DER TRANSPORTDIEBSTAHL.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER JURISTISCHEN DOKTORWÜRDE

DER

JURISTEN-FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT ZU ROSTOCK

VORGELEGT VON

LEOPOLD G. STRUBE.

REFERENDAR

IN BREMEN.

ROSTOCK

CARL HINSTORFFS BUCHDRUCKEREI

1902

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549202_0009

SEINEN GELIEBTEN ELTERN

IN DANKBARKEIT

GEWIDMET.

Verzeichnis der benutzten Litteratur.

Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten. Unveränderter Abdruck der Ausgabe von 1821. Berlin 1835.

Archiv für Strafrecht, XXIV. Jahrgang. Berlin 1896.

Birnbaum, Über die Ansichten der Römer vom Verbrechen der Tötung, enthalten im neuen Archiv des Kriminalrechts, Bd. XIV. Halle 1834.

Blackstone, M. Commentaires sur les loix Angloises, traduits de l'Anglais par M. D. G.*** B. VI. Bruxelles MDCCLXXVI.

de Boehmer, Jo. Samuel, Friedr., Meditationes in Constitutionem Criminalem Carolinam. Halae, Magdeburgicae. MDCCLXX.

Brokes, H. Selectae observationes Forenses Lubecae et Altonavii, 1765.

Bulletin des lois de la République, II. Serie, Tome V., Paris. Germinal an VI.

Code pénal ou Recueil des prinzipales Ordonnences, Edits et déclarations sur les Crimes et Délits, Paris 1755 — Kammergerichtsbibliothek zu Berlin —.

Code pénal von 1810.

Constitutio Kriminalis Theresiana vom 31. Dez. 1768.

Corpus . . . . Constitutionum Marchicarum[1].

Code des Délit set des Peines von 1791 oder Köngl. Preuss. und Kurfürstl. Brandenburgische Ordnungen, Edicta, Mandata, Rescripta, von Zeiten Friedrich I. Kurfürst von Brandenburg bis 1750, collegieret von Christian Otto Mylius, Berlin und Halle, Kammergerichts-Bibliothek zu Berlin.

Codice Penale del Regno d'Italia vom 30. Juni 1889.

Die deutsche Strafrechtspraxis. I. Bd. Stuttgart 1877.

Dorn, D. Johann Lorenz, Versuch eines praktischen Kommentars über das peinliche Recht. Leipzig 1790.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Bd. 5, 6, 8, 13, 21, 32.

Eger, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen deutscher und österreichischer Gerichte. VIII. Bd. Berlin 1892.

Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechts. Herausgegeben von Mittermaier. 14. Aufl. Giessen 1847.

Frank, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Leipzig 1901.

Funk, Das Verbrechen des Diebstahls nach preussischem Rechte. Magdeburg 1837.

Goltdammer, Materialien zum Strafgesetzbuch für die Preussischen Staaten, II. Teil. Berlin 1852.

Hälschner, Das Gemeine Deutsche Strafrecht. II. Bd. 1. Abteilung. Bonn 1887.

Hälschner, System des Preussischen Strafrechts. II. Teil. Bonn 1868.

Joseph's, II. Allgem. Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung vom 13. Januar 1787 (C. C. Josephina).

Juristische Wochenschrift XIX. Jahrgang. Berlin 1890.

Klein, Annalen der Gesetzgebung und Rechtsgelehrsamkeit in den Preussischen Staaten, Bd. IV. Berlin und Stettin 1789.

Köstlin, Reinhold, Der Diebstahl nach dem deutschen Rechte vor der Carolina, enthalten in der Kritischen Überschau der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Bd. III. München 1856.

Leyser, August, Meditationes ad Pandectas Vol. VIII. Lipsiae et Guelpherbyti 1735.

v. Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 11. Aufl. Berlin 1902.

Loock, Die Eisenbahndelikte des Reichs-Strafgesetzbuchs. Innaugural-Dissertation zur Erlangung der juristischen Doktorwürde. Halle 1893.

Materialien zum Allgemeinem Landrecht für die Preussischen Staaten. Bd. 20, 21, im Justizministerium Berlin.

Martin, Lehrbuch des Teutschen Gemeinen Kriminalrechts. 2. Auflage. Heidelberg 1829.

Meves, Das deutsche Strafgesetzbuch und die Schiffahrt in der allgemeinen deutschen Strafrechtszeitung. 13. Jahrgang. Leipzig 1873.

Meves, Über die Stellung des Reichs-Strafrechts zum zum Eisenbahnwesen im Gerichtssaal. Bd. XXVI.

Mevius, David, Commentarii in Jus Lubecense. Francofurti ad Moenum. MDCLXIV..

Meister, Chr. Friedr. Georg, Rechtliche Erkenntnisse und Gutachten in peinlichen Fällen. Teil I. Göttingen und Kiel 1771.

Meister, Johann, Christian, Friedrich, Urteile und Gutachten. Frankfurt a/O. 1808.

Merkel, Diebstahl und Unterschlagung, in Holtzendorffs Handbuch des Strafrechts. Bd. III. Berlin 1872.

Mexikanisches Strafgesetzbuch vom 7. Dezember 1871. Deutsche Übersetzung Z. Bd. XIV. Beilage.

Motive zu dem von dem Revisor vorgelegten ersten Entwurf des Kriminal-Gesetzbuches für die preussischen Staaten. Bd. IV. Berlin 1828.

Niederländisches Strafgesetzbuch vom 3. März 1881. Deutsche Übersetzung. Z. Bd. I. Beilage.

Osterreichisches Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen vom 3. September 1803.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 6. Aufl. Bd. I und II. Berlin 1900.

Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 12. Aufl. Berlin 1891.

Preussische Zirkularverordnung vom 26. Februar 1799, enthalten in der Sammlung der Verordnungen und Ministerialverfügungen, welche sich auf den 20. Titel des II. Teils des Allgemeinen Landrechts für die preussischen Staaten und auf die Kriminalordnung beziehen. Berlin 1816.

Quistorp, D. Joh. Chr., Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts, 3. Aufl. Rostock und Leipzig 1783.

Recueil Général des anciennes Lois Francaises depuis l'an 420 jusqu'à la revolution de 1789. Tome XII. Paris 1828.

Remus, Georgius, Nemesis, Karolina. Francofurti ad Moenum 1618.

Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts in Strafsachen. Bd. IV, VI.

Roger et Sorrel, Codes et lois usuelles. Paris 1881.

Rubo, Kommentar über das Strafgesetsbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1879.

Rüdorff-Stenglein, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 3. Aufl. Berlin und Leipzig 1881.

Sammlung der deutschen Strafgesetzbücher. Herausgegeben von M. Stenglein. Lieferung 1—13. München 1857.

Salchow, J. C. D., Systematische Entwicklung des Verbrechens der Entwendung. Erfurt 1806.

Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 2. Aufl. Leipzig 1874.

Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, herausgegeben von Dr. Karl Binding. I. Abt. 4. Teil.

Mommsen, Theodor, Römisches Strafrecht, Leipzig 1899.

Soden, Geist der peinlichen Gesetzgebung Teutschlands. Bd. I. Frankfurt 1792.

Schwabenspiegel, Landrecht. Herausgegeben von Dr. Freiherr von Lassberg. Tübingen 1840.

Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. IV. Aufl. Leipzig 1879.

Schwarze, Das Verbrechen des ausgezeichneten Diebstahls. Erlangen 1863.

Stephen, Henry, J., Summary of the Criminal Law. London 1834.

Strafgesetzbuch des Staates New-York vom 26. Juli 1881. Deutsche Übersetzung. Z. Bd. IV.

Strafgesetzbuch für Russland, Entwurf der Redaktionskommission, übersetzt von Dr. Gretener. Berlin 1888.

Stadt- und Landrechtsbuch Ruprechts von Freising. Herausgegeben von G. Lud. v. Maurer. Stuttgart und Tübingen 1839.

Strube's „Rechtliche Bedenken", herausgegeben von Spangenberg. Hannover 1828.

Supper, Das deutsche Eisenbahnstrafrecht, Inaugural-Dissertation. Stuttgart 1893.

Temme, J. D. H., Die Lehre vom Diebstahl nach preussischem Rechte. Berlin 1840.

Tittmann, Handbuch des gemeinen deutschen peinlichen Rechts. 3. Teil. Halle 1809.

Tittmann, Handbuch der Strafrechtswissenschaft. II. Bd. Halle 1823.

Zallinger, Das Verfahren gegen die landschädlichen Leute in Süddeutschland. Innsbruck 1895.

Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft in Deutschland. Bd. II. 1873.

Inhaltsübersicht.

I. Die historische Entwicklung des Transportdiebstahls.
1. Das Recht der C. C. C. und seine Fortbildung in Deutschland und Österreich.
a. Die C. C. C. und die Gerichtspraxis.
b. Der Postdiebstahl und die Postordnung.
c. Die österreichischen Strafgesetzbücher.
2. Das französische und das englische Recht.
a. Frankreich
aa. Der Strassenraub.
bb. Der Strassendiebstahl.
b. England
aa. Der Postdiebstahl,
bb. Der Diebstahl an Transportgütern und Kaufmannswaren.
3. Das ältere preussische Recht.
a. Das Allgemeine Landrecht
aa. Die Entstehung des gewaltsamen Diebstahls in den §§ 1178, 1179, 1156 im allgemeinen,
bb. Die Entwürfe und Materialien zum Allgemeinen Landrecht.
b. Die Zirkularverordnung vom 26. Febr. 1799.

4. Das preussische Strafgesetzbuch von 1851.
   a. Der erste Entwurf eines preussischen Strafgesetzbuchs von 1828 und das bayrische Strafgesetzbuch von 1813. — Die Transportgegenstände auf öffentlichen Strassen gelten als befriedet.
   b. Die übrigen Entwürfe zum preussischen Strafgesetzbuch. Verschmelzung der Gewaltsamkeit des Diebstahls mit der Entwendung an Transportgütern auf öffentlicher Strasse.
   c. Der Transportdiebstahl im preussischen Strafgesetzbuch von 1851.
5. Die übrigen deutschen Strafgesetzbücher Im 19. Jahrhundert.
6. Das Reichsstrafgesetzbuch.
7. Rückblick auf die verschiedenen Phasen der Entwicklung des Transportdiebstahls und Hinweis auf einige ausserdeutsche Strafgesetzbücher.

II. Theoretische Abhandlung über den Transportdiebstahl im heutigen Reichs-Strafgesetzbuch.
1. Der Ort der Entwendung.
   a. Strassen
      aa. Strassen, öffentliche Wege und Plätze,
      bb. Wasserstrassen,
      cc. Die offene See gilt nicht als Wasserstrasse.
   b. Öffentliche Verkehrsanstalten
      aa. Die Eisenbahn,
      bb. Der Eisenbahnhof,

cc. Das Postgebäude und der dazu gehörige Hofraum.

2. Das Objekt der Entwendung.
   a. Reisegepäck.
   b. Andere Gegenstände der Beförderung.
3. Die Art der Entwendung.
   a. Allgemeines.
   b. Befestigungs- und Verwahrungsmittel.
   c. Abschneiden und Ablösen.
   d. Die Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge.

Schluss.

I. Die historische Entwicklung des Transportdiebstahls.

I. Das Recht der C. C. C. und seine Fortbildung in Deutschland und Österreich.

a. Die C. C. C. und die Gerichtspraxis.

Der Transport- oder Postdiebstahl wie ihn das Reichsstrafgesetzbuch (§ 243 No. 4) enthält, ist das Produkt einer längeren Entwicklung, die mit dem Preussischen Allgemeinen Landrecht eingesetzt hat. Bis dahin finden wir nur Strafbestimmungen, die als Vorläufer des Transportdiebstahls angesehen werden können. Dies gilt vor allem vom Strassenraub, der schon in Rom durch schwere Strafe vom einfachen Raub sich unterschied. Für grassatura war Todesstrafe[1] angedroht und ebenso war nach germanischem Rechte bis zum Mittelalter der Strassenräuber dem Tode verfallen,[2] trotzdem hier die Auffassung von der Strafwürdigkeit

1) L. 28 § 10 D. de poen. (48. 19). Mommsen Röm. Strafrecht S. 629, 630.

2) J. C. D. Sälchow, Verbrechen der Entwendung S. 189. Joh. Christian Friedr. Meister: Urteile und Gutachten XX, II, S. 330. Feuerbach, Lehrbuch, S. 566 Note I.

des Raubes eine andere war. Im Gegensatz zum Diebstahl, der heimlichen Entwendung, galt der Raub als offener Eingriff in die fremde Rechtssphäre für weniger schimpflich und wurde daher milder bestraft. Völlig straflos wurde dann der Raub im Mittelalter, wenn er auf rechtmässiger Fehde sich gründete[1] und diese Beurteilung des Fehderaubs ist trotz aller Verordnungen und Landfrieden bis zu Maximilians I. Zeiten mehr oder weniger geblieben.[2]

Ausserhalb der Fehde war indessen im Mittelalter die Strafe des Raubes der des schweren Diebstahls genähert. Ein Rest der älteren Auffassung, dass der Raub als offene Entwendung weniger ehrenrührig sei, als der heimliche Diebstahl, zeigte sich darin, dass die nicht entehrende Enthauptung für den Räuber statt des Stranges für den Dieb in Anwendung kam. Nur der gemeine Strassenraub wurde gleich dem Diebstahle geahndet mit der besonderen Verschärfung, dass der Leichnam des Delinquenten auf das Rad geflochten wurde „ut cadaver eorum in terrorem et exemplum aliorum rotae publice affigatur".[3]

Als durch den Landfrieden Maximilians I. vom Jahre 1495 dann der Unterschied zwischen Fehderaub und gewöhlichem Raub endgiltig aufgehoben und

---

1) Schütze, Lehrbuch § 94. Salchow. a. a. O.

2) Joh. Chr. Friedr. Meister a. a. O. XX, II S. 328. Boehmer, Med. in Const. Crimin. Carolinam Ad. Art. CXXVI § VII.

3) Mevius, Kommentar zum lüb. Recht Lib. IV, Art. I, No. 8. Schütze a. a. O. Anm. 4. Schwabenspiegel, Landrecht § 42: „ . . . so sol man den strazrovber henchen, niht an den gemeinen galgen; man sol einen galgen rihten zu der landstraze und sol in dar an henchen".

beide Arten gleichmässig bestraft wurden blieb der Strassenraub, wie zuvor in der Praxis durch Strafschärfung ausgezeichnet.

Diesen Rechtszustand fand Karl V. vor und hier ist es nun die Frage, ob Kaiser Karl in Anerkennung dieser Verhältnisse in der Peinlichen Gerichtsordnung Art. 126[1] die Strafe des Schwerts für jeden Räuber angeordnet hat oder ob diese Strafe nur für die Strassenräuber bestimmt worden ist.

Die letztere Ansicht stützt sich hauptsächlich darauf, dass Karl V. sich durch den Zusatz „nach vermöge unser vorfarn und unserer gemeynen Keyserlichen rechten“ auf den Unterschied des römischen Rechts zwischen gewöhnlichen Räubern und grassatores beziehe.[2] Die überwiegende und richtigere Meinung geht indessen dahin, dass die Todesstrafe auf jeden Raub gesetzt sei, betont doch die C. C. C. ausdrücklich „eyn jeder rauber“ und lässt sich der genannte Zusatz doch auch auf den Landfrieden von 1495 beziehen, der doch jeden Raub als Verbrechen erklärte.[3] Die strafrechtliche Praxis hat sich insotern

1) Constitutio Criminalis Carolina nach der Originalausgabe vom Jahre 1533, herausgegeben von Curt Müller. Art. 126: „Jtem eyn jeder bosshaftiger überwundner rauber soll nach vermöge unser vorfarn und unserer gemeyner Keyserlichen rechten, mit dem schwerdt oder wie an jedem ort inn disen fellen mit guter gewonheyt herkommen ist, doch am Leben gestrafft werden“.

2) So* Strube, Rechtliche Bedenken, Bd. III. Bed. 613 (I. 158) „Es ist ganz unglaublich dass derselbe (Karl V.) sich auf ein Gesetz bezogen, welches er aufheben wollen“. Ebenso J. C. F. Meister a. a. O. XX. I. Birnbaum im neuen Archiv des Kriminalrechts S. 514.

3) Salchow a. a. O. S. 190 ff.; Boehmer a. a. O. ad. Art. CXXVI § VIII, II. Tittmann, Handbuch d. Str. R. W. II. Bd. § 483; Feuerbach, Lehrbuch § 358; Martin, Lehrbuch § 303.

auf den letzteren Standpunkt gestellt, als fast überall für die Strassenräuber die Todesstrafe verschärft erscheint. Der Zweifel über die Strafe des Raubes nach der C. C. C., sowie die ursprüngliche Straflosigkeit und allmähliche schärfere Massregeln gegen dieses Verbrechen, haben in der Bedeutung des Raubes ihren Grund. Anfänglich galt, wie schon erwähnt nach deutschem Recht der Raub als offene Entwendung ohne Gewalt im Gegensatz zum Diebstahl für minder strafwürdig. Nach und nach indessen kam unter dem Einfluss des römischen Rechts als unterschiedliches Moment die an Personen verübte Gewalt beim Raube zur Geltung und führte zu strengeren Strafen.[1] Diesen Standpunkt nimmt die C. C. C. ein.

Nach Gerichtsgebrauch wurde der Körper des Strassenräubers nach seiner Enthauptung auf das Rad geflochten. Diese entehrende Strafe wurde auch nach der C. C. C. allgemein angewandt, ohne dass sie gesetzlich fixiert war.[2] Es galt als Erschwerungsgrund, „wenn die öffentliche Sicherheit ärger dabei lädiert wird, als sich der Gesetzgeber dachte, etwa . . . „auf

1) Köstlin, Der Diebstahl nach dem deutschen Rechte vor der Karolina in der kritischen Überschau S. 171, Schütze Lehrbuch a. a. O.

2) Strube's rechtl. Bedenken Bed. 614 (V. 59) „. . . . es ist fast überall hergebracht, dass man die Körper der Räuber auf das Rad flechtet, welche Strafe dem Galgen gleich geachtet wird, womit man gefährliche und grosse Diebstähle ahndet". Boehmer, a. a. O. ad Art. CXXVI, § VIII, III: „usum forensem secundum quem cadaver rotae innecti solet, non deberi legibus scriptis, sed observantiae et pertinere ad rapinam in via regia commissam". Quistorp, Grundsätze des deutschen Peinlichen Rechts: I. Teil § 402; Meister, Rechtl. Erkenntnisse und Gutachten dec. V. 17.

der Heerstrasse oder wenn die Post überfallen und geplündert worden".[1]

Wohl scheint auch die Rechtfertigung dieser schärferen Bestrafung unter Berufung auf Art. 126 C. C. C. von den Rechtslehrern angezweifelt zu sein, doch drang ihre Ansicht der Praxis gegenüber nicht durch. Besonders Soden betont das notwendige Schutzbedürfnis der öffentlichen Strassen.[2]

Voraussetzung für den Strassenraub wie für den Raub im Allgemeinen war indessen die an Personen verübte Gewalt bei der Entwendung. Das Moment der Entwendung tritt in dieser Zeit sogar soweit zurück, dass Meister den Raub dem Verbrechen des Mordes unterstellt im Anschluss an das römische Recht und Tötungsabsicht verlangt.[3] Erscheint hier die Gewalt gegen die Person als das besonders strafwürdige Moment, besonders wenn sie an befriedeten

1) Dorn, Kommentar I. § 157.

2) Soden, Geist der peinl. Gesetzgebung Teutschlands, I. § 343 „Ausserdem fragen sie (die Rechtslehrer), ob der Strassenraub ein schwereres Verbrechen sei? Und die meisten leugnen es. Aber mit Unrecht; je schwerer es der Gesetzgebung und dem Beteiligten ist, das Verbrechen und die Beleidigung zu verhüten, je grösser ist die Gefahr für die Gesellschaft, je grösser die Quantität des Verbrechens.

Dies ist hier der Fall. Auf dem Felde auf der Strasse kann der Staat unmöglich diejenige Sicherheit gewähren, der Angegriffene unmöglich den Beistand finden, den jener in der Stadt, in einem bewohnten Orte oder Gebäude gewähren oder dieser finden kann; genau dies macht die Unverletzlichkeit öffentlicher Orte und dieses die höhere Quantität des Strassenraubes aus".

3) Chr. Fr. Georg Meister, Rechtl. Erkenntnisse dec. XXXIV, 3: „Obwohl der Strassenraub als eine Gattung des fürsätzlichen mutwilligen Mordes notwendig einen vorgesetzten Mut zu töten voraussetzt . . .".

Orten wie auf der Strasse ausgeübt wird, so erklärt sich daraus die auffallende Thatsache, dass die gewöhnliche Entwendung an Gegenständen des Transports auf öffentlichen Wegen noch nicht als qualifiziert gilt. Eigentümlich ist es immerhin, dass in dieser Zeit der Strassendiebstahl noch nicht ausgezeichnet wird, da sowohl in Rom wie nach deutschem Recht Entwendungen aller Art qualifiziert waren, die an befriedeten Sachen und Orten begangen waren, wie das furtum balnearium, furtum pecorum, abigeatus, der Diebstahl am Ackergerät auf dem Felde, Kirchendiebstahl etc.[1] Ausdrücklich wird erwähnt, dass der Transportdiebstahl durch Abschneiden von Gepäckstücken von einem Wagen auf der Landstrasse als einfaches furtum gilt und nicht als Strassenraub gestraft werden kann, da der locus publicus noch keine vis publica ausmacht.[2]

1) Tittmann, Handbuch der Strafrechtswissenschaft, II. Bd. S. 383 ff.

2) Brokes, Selectae observationes Forenses. Observatio CLXIX: „Non omnis ablatio in via publica facta est rapina, sed tum demum, si vis accesserit. Neque etiam locus publicus vim publicam efficit. Si ergo quis in via publica riscum de curru absciderit, non rapinae, sed furti reus fit, prouiti JCti Jenenses, mense Novembri 1745 judicarunt his verbis: „„Hat Jnquisit, N. N. in Güte gestanden und bekannt, dass er nicht nur . . . sondern auch absonderlich im vorigen Jahre einen Koffer hinterm Wagen auf öffentlicher Landstrasse mit einem Messer losgeschnitten, selbigen in einen Holzstrauch getragen und aufgemachet, auch die darin befindliche gewesene Sachen mit seiner Frau herausgenommen““.

Ob nun wohl letzteres einem Strassenraub ähnlich zu seyn scheinet, mithin, dass die in der Peinlichen H. G. O. Art. 126 darauf gesetzte Todesstrafe allhier zu applicieren sei, es das Ansehen gewinnet; dennoch aber und dieweil hierzu dieses, dass einige Gewaltthätigkeit darbey verübt worden,

Es genügt auch nicht für den Thatbestand des Strassenraubes die blosse Anwendung defensiver Gewalt im Falle Widerstandes, auch wenn Waffen gebraucht sind, sondern ein aggressives thätliches Vorgehen gegen die Person ist erforderlich.[1]

Aus der citierten Ausführung Tittmanns ergiebt sich ferner, dass der Strassendiebstahl nur dann als gefährlich galt, wenn Waffen mitgeführt waren. Auch als schwerer Diebstahl nach Art. 159 der C. C. C. lässt sich der Transportdiebstahl des heutigen Rechts nicht konstruiren. Es ist allerdings auffälligerweise[2] der Art. 159 ausgedehnt auf die Entwendung mittels Erbrechens von Kasten, da aus der allgemeinen Bezeichnung „Behausung und Behaltung" auch „Stall,

---

absonderlich erfordert wird, solche aber, da Inquisit den Koffre vor sich ohne einiger Resistentz abgeschnitten und mit sich hinweggenommen, allhier ermangelt, inmassen auch der locus publicus nicht allezeit vim publicam ausmachet und bei solchen Umständen ein blosses furtum übrig bleibet . . . . .".

1) Tittmann, Handbuch des gemeinen deutschen Peinlichen Rechts. III. Teil § 506 Anm. e. „Es darf aber auch der Strassenraub nicht mit dem bloss gefährlichen Diebstahle auf der Strasse verwechselt werden. Wer ausgeht, um einem Reisenden den Koffer vom Wagen zu schneiden, und auf den Fall gefundenen Widerstandes Gewalt zu brauchen, gefährliche Instrumente mitnimmt, begeht bloss einen gefährlichen Diebstahl, aber keinen Strassenraub, weil dieser Gewalt gegen die Person vor der Besitzergreifung voraussetzt". Ebenso Quistorp a. a. O. I. Teil S. 766 Anm.

2) Denn es heisst, „inn sein behausung oder behaltung bricht oder steigt", welch letzteres Wort darauf hindeutet, dass Behältnisse, wie Kisten darunter nicht zu verstehen sind. Hälschner, Preuss. Str. R., S. 472. So auch Feuerbach a. a. O. § 355 Note 2; Temme, Die Lehre vom Diebstahl nach preuss. Recht, S. 324 f.

Scheune, verschlossene Kisten“ etc. verstanden wird.[1] Doch muss in diesem Falle die Gewalt an der Sache bei der Entwendung selbst angewandt sein. Es genügt nicht, dass der Dieb das Gepäckstück loslöst und später gewaltsam erbricht.[2] Hieraus ergiebt sich auch, dass das Abschneiden an sich noch nicht zur effractio gerechnet wird.

So finden wir in der Praxis des gemeinen deutschen Strafrechts wie in vielen partikulären Rechten und Gesetzen[3] den Strassenraub als qualifiziertes Verbrechen. Der Grundsatz des höheren Friedens öffentlicher Orte ist aber weder in der Gesetzgebung noch Praxis kräftig genug durchgeführt, um auch das Delikt des Strassen- und Transportdiebstahls unter diesem Gesichtspunkte hervorzuheben.

Partikularrechtlich ist gleichfalls ein solcher einheitlicher Begriff dieser qualifizierten Entwendung nicht aufgestellt. Einige Verordnungen zum Schutze der Posten indessen seien hier erwähnt, die wohl als Vorläufer des Postdiebstahls angesehen werden können.

---

1) Salchow a. a. O. S. 117 § 41; Dorn a. a. O. § 143; Remus, Nemesis Karulina: „si quis ut furtum faciat fores arcamve ruperit effregerit.“ S. 151.

2) Dorn a. a. O.: „wenn man also etwa den Koffre abgeschnitten und ihn erst, nachdem er in Gewahr gebracht worden, aufgesprengt, so ist dies kein Erbrechen oder gewaltsamer Diebstahl“.

3) Stadt- und Landrechtsbuch Ruprechts von Freysing II. cap. 32 (Ausgabe von Maurer S. 270). Schwabenspiegel, Landrecht § 42. Lübisches Stadtrecht Liber IV., Tit. 2 Art. 1, Art. 2,9. Treuga Henrici regis c. 13. Bayrischer Landfrieden von 1244 c. 36 art. 26 § 1. Die beiden letzteren citiert in Zallinger, Das Verfahren gegen die landschädlichen Leute. S. 28 und S. 66. S. auch ebenda S. 18.

b. Der Postdiebstahl.

aa. Die Postordnungen.

Weniger um der Sicherheit der Reisenden und der Gegenstände des Transports halber, als weil die Post zum Ersatz in Anspruch genommen wurde, falls ihr Sachen abhanden gekommen waren, erliess der preussische König Friedrich I. ein Edikt vom 10. März 1710, das ganz allgemein solche Entwendungen härter zu strafen bestimmt.[1]

In der „neuen Postordnung“ Preussens vom Jahre 1712, die Bezug nimmt auf ein Edikt des Grossen Kurfürsten von 1655 ist es ebenso nicht die Gefährdung der Sicherheit des öffentlichen Verkehrs, sondern der Gesichtspunkt der verletzten Achtung gegen Königliche Institute, der strengere Strafen für den Postdiebstahl etc. erheischt.[2]

---

1) C. C. March. II. 3 No. XXIV: „Fügen hiermit jedermänniglich zu wissen, was gestalt Wir eine geraume Zeit hero nicht sonder Missfallen vernehmen müssen, dass von Unseren Posten allerhand und teils kostbare Packete weggekommen, zu deren Erstattung nachgehends Unsere Postkasse verbunden worden. . . Als haben wir uns gemüssiget gefunden, wider solche böse Verbrecher ein ernstes Edikt ausgehen zu lassen“.

2) C. C. March. IV, I Caput VI: „Gleichwie die Posten aller Orten ein besonderes Vorrecht haben, die Unsrigen auch zu dem Ende mit der Königl. Livree und Wapen versehen sind; so soll denselben überall die gehörige Achtung bezeiget und solche bey exemplarischer Strafe von niemand, wer es auch sey, auf- und angehalten, viel weniger gewaltthätig oder auch sonst ungebührlich behandelt werden“.

Und ferner heisst es zum Schutz des Postgebäudes selbst: „Im Fall aber jemand in einem Posthause Streit oder Schlägerei anfangen oder daraus etwas entwenden sollte, so soll wegen der violierten Sicherheit des Posthauses die ordentliche Strafe geschärft werden“.

Eine besondere Verordnung „wider die von Postillons beschehende Diebereyen" wurde 1715 erlassen und bestrafte „exemplariter" die Entwendungen aus der Post „zur Erhaltung der behörigen Sicherheyt, sowohl bei den ordinairen als extraordinairen Posten.[1] An die Entwendung auf einer Wasserstrasse, die ja auch unter den heutigen Begriff des Transportdiebstahls fällt, erinnert ein brandenburgisches Edikt vom 4. März 1681 „wegen des Stehlens aufm Schiff, dass solches am Leben gestraffet werden soll".[2] In der Hauptsache bezieht es sich indessen auf aufgebrachte Prisen.

Spärlich sind die Spuren, die bis zum Erscheinen des Preuss. ALR. als Grundlage für den späteren Transportdiebstahl betrachtet werden können. Es mag dies auch zum Teil daran liegen, dass bei der wachsenden Verkehrsunsicherheit vielleicht ein anderer Modus gefunden wurde, um die Entwendung an öffentlichen Orten in der Praxis einer strengeren Bestrafung zu unterwerfen.

c. Die österreichischen Strafgesetzbücher.

Nach der Theresiana Österreichs, die den Strassenraub als schweren Diebstahl auffasst, muss offenbar auch der Transportdiebstahl unter diese Bestimmung

1) C. C. M. IV. 1 S. 1038.

2) C. C. M. II, 3 No. IX „dass niemand sich unterstehen soll „Packen, Fässer, Tonnen, Ballen oder was es sey, und wie es Namen haben mag, oder auch uneingepackte Güter, Gold, Silber gemüntzet oder ungemüntzet, Edelgesteine, nichts ausgesondert zu eröffnen, zu plündern oder wegzunehmen, unter was praetext solches auch seyn möchte".

gefallen sein. Er wird bestraft als Strassenraub mit mildernden Umständen, falls er begangen ist ohne Waffen und ohne Anwendung von Gewalt, und zwar mit Strang oder Schwerdt nebst Flechtung aufs Rad, analog dem gemeinen Recht, „womit die Vorbeygehende ein Zeichen der dem gemeinen Wesen so hoch angelegenen Sicherheit der Strassen vor Augen haben mögen". [1] [2]

Also auch hier ist der Grundsatz des höheren Schutzes der Strassen anerkannt, ohne dass eine positive Auszeichnung des Strassendiebstahls daraus hervorgegangen ist. Vielmehr enthält das „Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen von 1803", während noch die Josephina [3] des Strassenraubs gedenkt, weder besondere Bestimmungen gegen den Strassenraub noch Strassen- und Transportdiebstahl. Schwerer bestraft wird nur nach § 154 der Diebstahl

---

1) Constitutio Criminalis Theresiana Art. 96.

2) In Art. 94 § 2 der Theresiana heisst es: „zu welchen schweren Diebstählen zwar auch vornehmlich der Strassen- und Kirchenraub gehörig. Der Strassenraub wird definiert Art. 96 § 1: „Welche die Leute auf freyen Gassen und Strassen mit öffentlichen oder auch nur einem geringeren Gewalt angreifen und ihrer Sachen (so wenig als deren auch immer sein mögen) berauben, machen sich eines Strassenraubs schuldig, ob sie gleich dieselbe an ihrem Leib und Leben nicht beschädigen".

Nach § 7 gilt als mildernder Umstand „so die Beraubung ohne Waffen nicht so gar gewaltthätig, oder mehr durch List als Gewalt beschehen wäre".

Danach ist als Strassenraub ohne Gewalt durch List der Strassen- oder Transportdiebstahl negativ ausgedrückt.

3) Allgemeines Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung vom 13. Januar 1787.

über 5 Gulden „an versperrtem Gute“ und nach § 159 „mit besonderer Verwegenheit, Gewalt oder Arglist“.

Dem allgemeinen Landrecht Preussens blieb es vorbehalten, eine Qualifikation des Transportdiebstahls zu schaffen; doch bevor wir darauf eingehen, scheint es angebracht, einen Blick auf das ausländische Recht zu werfen, das in ähnlicher Weise, wie das gemeine deutsche Strafrecht gegen den Strassenraub mit harten Strafen vorging, aber auch durch einzelne Verordnungen sich dem Begriff des Transportdiebstahls näherte.

2. Das französische und das englische Recht.

a. Frankreich.

In Frankreich gilt der Strassenraub als eine Art des schweren Diebstahls und mag auch hier der Post- und Strassendiebstahl mit unter die schweren Strafen des Strassenraubes gefallen sein, da der Schwerpunkt für die harten Strafen in der Entwendung auf den öffentlichen Wegen lag, und die verübte Gewalt nur accessorisch hinzutrat. Hierin zeigt sich sofort der Gegensatz zum deutschen Recht.

Schon zwei Edikte Franz I. zeugen von dieser Auffassung.

Das erstere stammt aus dem Jahre 1523 und richtet sich ganz allgemein gegen die „aventuriers, pillars, opprimeurs et mangeurs de nostre pauvre

peuple", die jeder darf „détrousser, tuer, saccager, tailler et mettre en pièces.[1]

Ein sehr ausführliches Edikt vom Jahre 1534 unter dem Titel „Edit sur la repression des voleurs de grand chemin et le supplice de la roue" richtet sich hauptsächlich gegen nächtliche Buschdiebe, Strassenräuber und Wegelagerer, die nach dem Titel als Diebe der Landstrassen bezeichnet sind. Seiner drastischen Ausdrucksweise und ausserordentlichen harten Strafe halber verdient dies Edikt der Erwähnung, besonders, da es die Grundlage für die späteren Codifikationen bildet.[2]

Im Anschluss an das Edikt finden wir im Code pénal von 1755 — eine systematische Sammlung der

1) Beide Edikte aus Recueil Général des anciennes lois française Tome XII. S. 400.

2) Das Edikt hat folgenden Wortlaut: „François etc. Sçavoir faisons, que comme par cy-devant plusieurs édicts et constitutions ayent esté faits, tant par nous que par nos prédécesseurs de France, à l'encontre de ceux, qui par mauvais esprit, damnée et misérable volonté se sont mis et mettent bien. souvent par insidiations et agressions conspirées et machinées, à piller et détrousser de nuict les allans et venans ès villes, villages et lieux de nostre royaume, pays terres et sengneuries eux mettans pour ce faire en embuche, pour les guetter et espier aux entrées et issues desdites villes, les destrousser et piller, dont les aucuns sont le pius souvent par eux tués et meurtris inhumainement, et les autres grandement blecez et endommagez en leurs personnes et aussi contre ceux, qui font le semblable, en et au-dedans lesdites villes, guettans et espians de nuict les passans, allans et venans par les rues d'icelles . . . . . Que tous ceux . . . . seront punis en la manière qui s'ensuit: c'est à sçavoir, les bras leur seront brisez et rompus en deux endroits tant haut que bas, avec les reins, jambes et cuisses, et mis sur une roue haute plantée et enlevée, le visage contre le ciel, où ils demeureront vivans pour y-faire pénitence, tant et si longuement qu'i plaira à nostre Seigneur les y laisser". . .

wichtigsten geltenden Gesetze und Verordnungen über Verbrechen und Vergehen —, diese Bestimmung verallgemeinert, indem alle Diebe der Landstrasse der Todesstrafe durch das Rad unterliegen und die Strassen der Städte in dieser Beziehung als Landstrassen angesehen werden sollen.[1] Es hat sich also zum ersten Mal das Prinzip der öffentlichen Sicherheit der Heerstrassen rückhaltslos Bahn gebrochen und jede Art Entwendung wird hier als qualifiziert erachtet. In dieser allgemeinen Fassung scheinen die Bestimmungen indessen nicht lange geblieben zu sein. Schon der Code des délits et des peines vom 25. September 1791 greift auf das alte Recht zurück und bestraft nur härter den Strassenraub. Die Strafe selbst ist reduziert auf 14jährige Kettenstrafe für den Diebstahl „à force ouverte ou par violence envers les personnes, commis dans un grand chemin, rue ou place publique".[2] Die Republik indessen sah sich genötigt, gegen die überhandnehmenden Räubereien wieder schärfer vorzugehen und erliess ein neues Gesetz (29. Nivôse an VI) „pour la repression des vols et des attentats sur les grandes routes et le rétablissement de la sûreté publique".[3] Der Strassenraub wurde wieder mit dem Tode bestraft und ebenso der Angriff gegen Posten, Gepäck und

1) Code pénal ou Recueil des principales Ordonnances Edits et Déclarations sur les Crimes et Délits, Paris 1755 Titre XV No. 1: Les voleurs de grands chemins seront condamnés à expirer vifs sur la roue: et les Rues des Villes seront réputées grand chemins, quant à la punition des voleurs.

2) Code des dèlits et des peines Tome II Titre II S. II. Art. 2.

3) Bulletin des lois de la Republique, 2. Série, Tome V. No. 1677, Art. 1 u. 2.

Reisende, falls er auf öffentlicher Strasse geschehen, in der Absicht zu morden oder zu stehlen, und zwar ohne dass Mord oder Diebstahl vollendet zu sein brauchten.[1] Das Gesetz, das an Härte nichts zu wünschen übrig liess, sollte nur ein Jahr in Kraft bleiben, wurde aber im November 1798 prolongiert. Da auch die unvollendete Entwendung dem Edikt unterliegt, ist es ausgesprochen, die Sicherheit der öffentlichen Strassen und Reisenden, für deren Schutz gesorgt sein soll, und dieses „im Strafsysteme gegründete Motiv"[2] finden wir auch wiederholt im Art. 383 des noch heute geltenden Code pénal von 1810.[3] Jeder Diebstahl auf öffentlicher Strasse wird mit lebenslänglicher Zwangsarbeit geahndet. Während die Fassung dieses Artikels dieselbe geblieben ist, wurde doch die Strafe gemildert durch Gesetz vom 28. April 1832, in dem Zwangsarbeit auf Lebenszeit nur angedroht wird, wenn zum Strassendiebstahl noch zwei der in Art. 381 erwähnten erschwerenden Umstände hinzutreten, Zwangsarbeit auf Zeit beim Hinzutreten eines der Umstände und sonst nur Zuchthausstrafe (peine de la reclusion). Die vortreffliche knappe Fassung dieses Artikels zeigt deutlich,

1) „qui seront convaincus d'avoir attaqué sur les routes et vois publiques ,soit les voitures publiques de ferre ou d'eau, soit les courriers de la poste ou leurs malles . . . soit les voyageurs, lorsqu'il apparaîtra par les circonstances du fait, que ces attaques ont eu lieu dans le dessin d'assassiner; ou de voler, ou d'enlever les lettres, papiers ou dépêches, lors même que l'assassinat, le vol, ou l'enlèvement n'auront pas été consommés".

2) Motive z. Preuss. Str. G. B. 1828 Bd. IV. S. 82.

3) Art. 383. „Les vols commis dans les chemins publics emporteront également la peine des travaux forcés à perpétuité".

weshalb der Gesetzgeber diese Art der Entwendung als qualifiziert betrachtet in erfreulichem Gegensatz zu den verklausulierten deutschen Gesetzen über den Transportdiebstahl.

b. England.

In England hat sich ein eigentlicher Transportdiebstahl im Sinne unseres StrGB. nicht entwickelt. Doch sind auch hier einzelne Statute erlassen zum besonderen Schutze der Posten und, was charakteristisch für das handeltreibende Inselland mit seinen Kanälen ist, zum Schutze der Wasserstrassen und der verladenen oder noch zu verladenden Kaufmannswaaren.

Dieselbe Ansicht, wie in den erwähnten preussischen Postordnungen, dass nämlich durch Verbrechen gegen die Post das Staatsoberhaupt verletzt werde, wird zu Beginn des 19. Jahrhunderts auch in England vertreten. Die Entwendung von Briefen, Briefbeuteln, Geld, aus der Post, dem Postbureau, Postschiff, wird aufgezählt unter den „Vergehen gegen die Königlichen Vorrechte oder die Regierung“ [1] und mit lebenslänglicher Deportation bestraft. Der Diebstahl an Postbriefen ist schon im Anfang des 18. Jahrhunderts ausgezeichnet, und zwar in einem Statut Georg I., das gleichzeitig den Diebstahl auf schiffbaren Flüssen mit dem Tode bedroht.[2] Die

1) Stephen, Summary of the criminal law. London 1834 Kap. VII.

2) Commentaire sur les loix Angloises de M.Blackstone, traduits de l'Anglais par M. D. G.*** B. VI. Bruxelles 1776, S. 182: zu Statut 4 de Georg I. Kap. 11: „Mais ce pardon n'a lieu que pour la première fois; et dans plusieurs cas de simple larcin, le statut retire le privilège du Clergé. Par

Erkenntnis, dass auch die Wasserstrassen zu den öffentlichen Wegen zu zählen sind und aus diesem Grunde desselben Schutzes bedürfen, wie die Landstrassen, ist in Deutschland wie in Frankreich (s. o. Gesetz von 1797) erst später durchgedrungen.[1] Allgemein wird indessen der Schiffsraub und Schiffsdiebstahl in England nur dann „sans benéfice du clergé" bestraft, wenn er begangen ist „dans un vaisseau en détresse (soit naufragé ou non)."[2]

Die noch heute geltenden Bestimmungen über die Qualifikation des Diebstahls an Gegenständen des Transports und zwar des Transports auf dem Wasser befinden sich in einem Statut Georg IV. aus den Jahren 1826—1827.[3] Die Entwendung von Kaufmanns-

exemple . . . pour vol commis sur des rivières navigeables . . pour vols de lettres envoyées par la poste. Lequel surcroît de séverité dut sont origine à la grande méchanceté et aux désastres, que causoit le vol dans quelques-uns de ces cas". — Die Folge ist Todesstrafe für diese Fälle des Diebstahls.

1) Die ordonnance de la marine von 1681 (code pènal von 1755 S. 358) zeichnet nur besonders aus die Wegnahme der Schiffsutensilien: „Celui qui aura dérobé des cordages, férailles ou ustenciles de Vaisseaux étant dans les Ports sera flétri d'un fer chaud, portant la figure d'un ancre et banni à perpétuitè du lieu, où il aura commis le délit".

2) Statut 26 de Georg II. chap. 19 Blackstone VI. S. 176.

3) Stephen a. a. O. Kap. XV. No. 12: „Wenn jemand Sachen oder Kaufmannswaren in einem Fahrzeuge, Barke oder Boote irgend einer Gattung, in einem Hafen zum Einlaufen oder zum Ausladen oder auf einem schiffbaren Flusse oder Kanale oder in einer Bucht, welche zu einem solchen Hafen, Flusse oder Kanale gehört oder damit in Verbindung steht, stiehlt; oder wenn jemand Sachen oder Kaufmannsware von einem Schiffsplatze (Dock) Landungsplatze (wharf) oder Quai, welche an einem solchen Hafen, Fluss, Kanal oder Bucht gelegen sind, stiehlt: — so soll ein solcher Übelthäter ebenso bestraft werden wie in dem Falle eines Einbruchs in einen Kaufladen".

waaren aus einem im Hafen, Fluss oder Kanal befindlichen Schiff oder vom Quai, wo solche Waren lagern, wird wie ein Einbruchsdiebstahl bestraft. Ein späteres Statut [3] ändert nur die Strafe in Deportation auf nicht über 15 und nicht unter 10 Jahren oder Gefängnis nicht über 3 Jahre.

Entsprechend der Lage des Landes und des Haupterwerbszweiges seiner Bewohner ist diese Art des Diebstahls ausgezeichnet. Die Transportgüter gelten als befriedete Sachen; nicht der Ort der Entwendung, sondern das Objekt gilt als straferhöhendes Moment. Also auch hier ist wie im Code pénal der Zweck des Gesetzes deutlich gekennzeichnet und die Bezeichnung „Transportdiebstahl" in eigentlichem Sinne angebrachter als für den Fall 4 des § 243 unseres StGB.

3. Das ältere preussische Recht.

a. Das Allgemeine Landrecht.

Eine bedeutend einheitlichere Entwicklung, die allerdings zu weniger günstigem Resultate führte, hat der Transportdiebstahl im preussischen Rechte und dem der übrigen deutschen Staaten aut Grund der Bestimmungen des ALR. erfahren. Diese Bestimmungen finden sich in den §§ 1178, 1179 und auch 1156 Teil II. Tit. 20. Die Entwendung von Gepäck etc. der Reisenden durch Abschneiden oder Erbrechen in Gasthöfen oder auf öffentlicher Strasse und ebenso solche Entwendung aus öffentlichen Posten gilt als „gewaltsamer Diebstahl mit erschwerenden Umständen".

3) Stephen a. a. O. S. 277.

Ebenso ist ganz allgemein qualifiziert der Diebstahl aus öffentlichen privilegierten Orten.[1]

Die in den §§ 1178, 1179 (l. c.) aufgeführten Arten der Entwendung erscheinen unter der Rubrik des „gewaltsamen“ Diebstahls und dementsprechend erhöhter Strafe zum ersten Mal, und es fragt sich, wie sie plötzlich zu dieser Auszeichnung im Strafgesetz gekommen sind.

Wir haben gesehen, wie das Resultat der Untersuchung, einen klaren Entwicklungsgang des Transportdiebstahls aufzufinden, bis hierher ein mehr oder minder negatives war. Wohl hat sich nach und nach der Gedanke gefestigt, zum Schutze der Strassen schärfere Vorsichtsmassregeln zu treffen, wohl finden wir eine Menge allgemein gehaltener Vorschriften, die den Transportdiebstahl in sich begreifen können, wohl auch einzelne Edikte zum Schutz der Posten, auch einzelne spezifizierte Fälle ausgezeichnet, wie den Diebstahl auf schiffaren Flüssen in England — doch nirgends finden wir den Post- oder Transportdiebstahl prinzipiell nnter den schweren Arten des Diebstahls

---

1) § 1178: Wer den Reisenden auf öffentlicher Strasse oder in den Gasthöfen Kasten, Kisten, Felleisen oder andere Behältnisse abschneidet oder erbricht, hat die gewöhnliche Strafe des gewaltsamen Diebstahls verwirkt“.

§ 1179: „Wer aber öffentliche Posten auf dergleichen Art bestiehlt, gegen den soll die gewöhnliche Strafe des gewaltsamen Diebstahls auf die Hälfte der Dauer verlängert werden“.

§ 1156: „Diebstähle, welche an einem dem Gottesdienste gewidmeten oder anderen öffentlichen privilegierten Orte begangen werden, sind mit der § 1152 vorgeschriebenen Strafe zu belegen“.

aufgeführt, wie im ALR. Dieses negative Ergebnis fiel auch Temme auf und veranlasste ihn zu der Bemerkung:[1] „Es ist auffallend, dass diesem Diebstahl, von dem der § 1178 ganz in derselben Weise spricht, wie der § 1166 von dem durch Einschleichen etc., niemand, auch Funk nicht, die Natur eines gewaltsamen Diebstahls streitig macht, zumal, da ihn das Gemeine Strafrecht doch garnicht hervorhebt, und man historisch nicht begreifen kann, wie er zu dieser Auszeichnung im Allgemeinen Landrecht gekommen ist". Während Temme[2] mit der überwiegenden Meinung das Wort „Behaltung" in Art. 159 der PGO. nur auf Gebäude bezogen wissen will, ist er für den in § 1169 des ALR. enthaltenen Ausdruck „Behältnis" der Ansicht, dass hierunter nur nicht transportable Gegenstände zu verstehen seien. Diese Meinung begründet Temme unter Anderem damit, dass falls unter Erbrechen von Behältnissen auch transportable Sachen, wie Kisten oder Koffer zu verstehen seien, der § 1178 überflüssig gewesen wäre, und das ferner der gemeinrechtliche Redaktor für das ALR., Klein, sich über den Ausdruck „Behaltung" der PGO. nicht ausgesprochen habe, mithin bei dieser Unbestimmtheit aus der Absicht des Gesetzes allein das Wort „Behältnis" zu interpretieren sei.

Diese Argumente sind indessen nicht völlig stichhaltig und in ihrer Widerlegung finden wir vielleicht einige Aufklärung über das plötzliche Entstehen der in den §§ 1178, 1179 enthaltenen Bestimmungen des

1) Temme, Lehre vom Diebstahl, Berlin 1840 S. 333 § 32.
2) Temme a. a. O. S. 324 ff.

ALR. Einerseits ist es bei den kasuistischen Ausführungen des LR. nicht selten, dass strafrechtliche Fälle unter mehrere Paragrapnen fallen können. So ist im ersten Suarez'schen Entwurf dreimal des Postdiebstahls gedacht worden.[1] Und dann ist aus einer allgemeinen Äusserung Kleins über den gewaltsamen Diebstahl zu entnehmen, dass er nicht den Standpunkt Temmes über die Auslegung des § 159 der PGO. vertritt. Klein rechnet zum „gewaltsamen Diebstahl" den Fall, wo bei der Entwendung Gewalt an der Sache selbst ausgeübt ist im Gegensatz zum Raube, der Gewalt an der Person voraussetze.[2] Klein scheint also, trotz des Ediktes vom 9. Januar 1736, welches das Erbrechen von Behältnissen nur dann zum gewaltsamen Diebstahl rechnet, wenn es bei Einbruch in ein Haus geschehen ist[3], der Ansicht Dorn's[4] zu sein, dass schon nach Art. 159 der Peinlichen Gerichtsordnung die Entwendung mittels Erbrechens von Kisten etc. als schwerer oder gewaltsamer Diebstahl zu bestrafen sei.

Wenn wir annehmen, dass das ALR. auf diese Meinung zurückgegriffen hat, so lässt sich darin eine Erklärung für die Entstehung der §§ 1178, 1179 finden.

1) Siehe unten S. 36.

2) Klein: Annalen der Gesetzgebung und Rechtsgelehrsamkeit in den Preuss. Staaten Bd. 4, Berlin und Stettin 1789 S. 49: „Die Gewalt, mit welcher eine fremde Sache wider den Willen des Eigentümers entwendet wird, ist entweder mit Vergewaltigung oder thätlicher Behandlung dieses beschädigten Eigentümers verknüpft oder die Gewalt wird lediglich an der Sache selbst ausgeübt; im ersten Falle ist das Verbrechen ein Raub; im letzten ein gewaltsamer Diebstahl".

3) C. C. M. I. 3 S. 179 aus Temme a. a. O. S. 29.

4) Siehe oben S. 21.

Bedenken wir ferner, wie der Strassenraub seit römischer Zeit im deutschen wie im französischen Recht als ausgezeichnet galt und wie nahe die Begriffe Diebstahl und Raub zu einander stehen, sodass, wie erwähnt, zeitweise der Raub unter die Kategorie des Diebstahls gezählt wurde, dann lässt sich auch begreifen, dass endlich einmal das lang anerkannte Prinzip des besonderen Friedens der öffentlichen Strassen bei der neuen Kodifikation des Strafrechts in umfassenderem Masse berücksichtigt wurde. Am deutlichsten zeigt sich im französischen Recht, wie die scharfen Massnahmen zur Bestrafung des Strassenraubes auf den Strassendiebstahl hinübergenommen sind, indem, wie aus dem Code pénal von 1775 ersichtlich, im Anschluss an das Edikt gegen den Strassenraub von 1534 sämtliche Entwendungen auf der Strasse mit der Strafe des Edikts belegt waren. Das in Frankreich geltende Recht wird nicht ohne Einfluss auch auf das ALR. geblieben sein.

Doch auch im deutschen Rechte haben wir gesehen, wie nach und nach die Begriffe des Diebstahls und Raubes sich verändert haben und im Raube später gleichfalls die Entwendung das ausschlaggebende Moment bildete. Dadurch wurde es möglich, dass auch die besonderen Merkmale des Strassenraubes auf den Strassendiebstahl übertragen wurden, und dieser als qualifiziert gelten musste. Es lag gewissermassen in der Luft, es entsprach den Anschauungen der Zeit, den Reisenden grösseren Schutz angedeihen zu lassen und bei wachsendem Verkehr entsprechende Bestimmungen zu treffen zur Sicherheit der Verkehrsmittel.

Lassen sich doch die oben[1] citierten Ausführungen Sodens über das „schwerere“ Verbrechen des Strassenraubes wörtlich als Begründung verwerten über die schwerere Strafe des Strassen- oder Transportdiebstahls.

Vor allem sind es indessen die Postordnungen Preussens wie des Auslandes, die mit ihren Massnahmen gegen Entwendungen aus der Post etc. von unmittelbarem Einfluss auf die Gestaltung der §§ 1178, 1179 des ALR. gewesen sind. Das geht hervor aus dem ersten Entwurfe des ALR. von Suarez, der unter dem Titel „von den Rechten und Pflichten des Staates zur Verhütung und Bestrafung der Verbrechen“ aus zweierlei Gründen die Strafe des Postdiebstahls erhöht.

Einmal ist im § 906 im Interesse des Schutzes öffentlicher Institute die Strafe des Diebstahls verdoppelt und durch Willkommen und Abschied geschärft.[2] Hier ist es wohl die Verantwortlichkeit der Post für die ihr übergebenen Sachen, die neben dem allgemeinen Grundsatze der besonderen Befriedung öffentlicher Einrichtungen eine harte Bestrafung erheischt, wie in den preussischen Edikten und Statuten Englands.

Dann aber ist als gewaltsamer Diebstahl unter erschwerenden Umständen aufgeführt die Entwendung durch Erbrechen von Behältnissen aus öffentlichen auf

1) S. 18 Anm. 2.

2) Materialien XX. fol. 249 § 906: „Ist den Kirchen, milden Stiftungen, Staats- oder anderen öffentlichen Kassen oder Magazinen oder auch den Posten durch gemeinen Diebstahl etwas entwendet worden, so ist die Dauer der an sich verwirkten Strafe verdoppelt und solche durch Willkommen und Abschied geschärft“.

dem Wege begriffenen Posten und als einfacher gewaltsamer Diebstahl, wenn das Erbrechen später geschehen ist. nachdem die Behältnisse heimlich abgeschnitten sind.[1]

Der Gesetzgeber hat hier die schon in den Postordnungen festgesetzte harte Ahndung des Postdiebstahls unterbringen wollen und sie zu dem Zwecke unter die Begriffe des gewaltsamen Diebstahls subsumiert. Wird nach § 906 der Postdiebstahl als solcher, wie in England, härter bestraft, so ist es hier das gewaltsame Erbrechen bei der Entwendung selbst oder wenigstens später, dass die Stellung im System unter der Rubrik des gewaltsamen Diebstahls rechtfertigen soll.

Im Gegensatz zu Dorn[2], der im Anschluss an die Carolina Art. 159 die Gewaltsamkeit des Diebstahls verneint, wenn der Koffer losgeschnitten und später erbrochen wird, ist nach Suarez schon in dem Abschneiden selbst die Gewaltsamkeit vollendet, während das Erbrechen nur einen erschwerenden Umstand bildet.

Dass der Gesetzgeber sich auf die Postordnung hat beziehen wollen, beweist der Umstand, dass Abschneiden und Erbrechen beim Diebstahl nur dann die

1) Materialien a. a. O. § 930: desgl. „wenn an den öffentlichen, auf dem Wege begriffenen Posten durch gewaltsames Erbrechen der Sachen, Fässer, Koffer, Felleisen oder anderen Behältnisse ein gewaltsamer Diebstahl geschehen ist". § 931: „Heimliches Abschneiden und erst nachher geschehenes Erbrechen solcher Behältnisse wird mit der ordinären Strafe eines gewaltsamen Diebstahls geahndet".

2) Siehe oben S. 21.

Gewaltsamkeit ausmachen, wenn dasselbe an öffentlichen und zwar auf dem Wege begriffenen Posten verübt ist. In dieser Verbindung des Postdiebstahls mit der gewaltsamen Entwendung, zeigt sich schon der Beginn der späteren Verklausulierung des Transportdiebstahls.

Einen einheitlicheren Standpunkt vertritt der „Entwurf eines Kriminal-Gesetzbuchs", wahrscheinlich von Kammergerichtsrat Gossler[1], welches ganz allgemein strenger straft jede Diebereien auf öffentlichen Landstrassen, Jahrmärkten oder in Wirtshäusern, sowie das Losbinden oder schneiden von Sachen, von fahrenden oder des Nachts vor einem Wirtshause stehenden Wagen.

Unter dem Einflusse des letzteren Entwurfes finden wir dann in der Abschrift des I. Entwurfes (von Suarez) „nebst Marginalien und Abänderungen vom Grosskanzler von Carmer und vom Assistenz-Rat Klein"[2] die von Suarez verfassten Paragraphen durchstrichen und ersetzt durch die Fassung der späteren §§ 1178, 1179 des ALR. Letzere fügen dann nur noch hinzu „oder andere Behältnisse", um den Diebstahl nicht auf die aufgezählten Gegenstände beschränkt zu lassen. Alle übrigen Entwürfe bringen

---

1) Materialien 1784 Bd. XX. fol. 87. § 87: Wer auf öffentlicher Landstrasse oder in Krügen und Wirtshäusern oder auch auf öffentlichen Jahrmärkten Diebereien begeht; im Fahren einen Coffre oder andere auf einen Wagen gebundene Sachen losbindet oder schneidet oder solches an Wagen und Karren, welche des Nachts vor einem Wirtshause stehen, verübt, soll gleiche Strafe leiden".

2) Materialien Bd. XX fol. 10.

keine Abänderungen und auch die Monita enthalten nichts Wesentliches über den Transportdiebstahl. Da weitere Motive zu den Entwürfen fehlen, muss man sich mit den ausgesprochenen Mutmassungen über die Entstehung dieser Paragraphen begnügen.

b. Die Zirkularverordnung vom 26. Februar 1799.

Eine Umgestaltung hat der Transportdiebstahl erhalten durch die Zirkularverordnung vom 26. Februar 1799.[1]

Die Entwendung aus den staatlichen Packhöfen und Posthäusern, sowie an den der Post anvertrauten Sachen gilt als Diebstahl unter erschwerenden Umständen (§ 14).

Während aber nach ALR. § 1178 der Transportdiebstahl gegen Reisende und zwar auf öffentlicher Strasse verübt sein muss, ist hier (§ 15) diese Art gewaltsamen Diebstahls dahin bestimmt, „wenn von Post- oder Reisewagen oder anderen Fuhrwerken Koffer oder Gepäcke von beträchtlichem Werte losgeschnitten oder sonst gewaltsam entwendet worden".

Der Diebstahl braucht also nicht mehr auf öffentlicher Strasse geschehen zu sein. Der Ausdruck „Koffer oder Gepäck" deutet nach der Ansicht Funk's,[2] der auch Temme[3] sich anschliesst, darauf hin, dass nur Reisende als Bestohlene gemeint sein

1) Sammlung der Verordnungen und Ministerialverfügungen, welche sich auf den 20. Titel des II. Teils des ALR. beziehen, Berlin 1816 S. 121 §§ 14. 15.

2) Funk, Lehre vom Diebstahl, S. 68.

3) Temme, S. 334.

könnten. Funk will dann aber auch den Frachtfuhrmann als Reisenden angesehen wissen. Das ist indessen nicht einmal nötig. Man kann unter Koffer und Gepäck recht wohl Güter aller Art verstehen, worauf auch der Zusatz „oder anderen Fuhrwerken“ hinzudeuten scheint. Ferner setzt die Zirkularverordnung noch hinzu, „die gestohlenen Gegenstände müssten von beträchlichem Werte sein“. Was darunter zu verstehen ist, bleibt unklar.

Funk und Temme werfen dann noch die Frage auf, ob der Diebstahl eines Mantelsackes vom Pferde auch hierher zu rechnen sei, und bejahen es wohl mit Recht auf Grund der allgemein gehaltenen Bestimmungen der Zirkularverordung und auf Grund des § 16, der Diebstähle „ähnlicher Art“ mit gleicher Strafe belegt wissen will.

Interessant ist in der Zirkularverordnung noch die auf richtiger Erkenntnis beruhende Trennuug des eigentlichen Postdiebstahls als Diebstahl unter erschwerenden Umständen, und des gewaltsamen Diebstahls durch Abschneiden etc., die leider im späteren preussischem Rechte wieder verloren gegangen ist. Dafür ist aber auch der in § 15 erwähnte gewaltsame Diebstahl ein Unding, allein schon durch die Bestimmung, dass die entwendeten Sachen von beträchtlichem Werte sein müssen. Was ist ferner unter den Worten „oder sonst gewaltsam entwendet“ zu verstehen?

Das Losschneiden allein kann doch nicht als so bedeutende Gewaltsamkeit eine grössere Strafe rechtfertigen. Das ursprüngliche Motiv dafür, die

Entwendung auf der Strasse, ist kaum mehr erkennbar, da ein Diebstahl an den Transportgegenständen ohne Losschneiden nicht unter § 15 fällt.

4. Das preussische Strafgesetzbuch von 1851.

a. Der erste Entwurf eines Preuss. StrGB. von 1828 und das Bayr. StrGB. von 1813.

Erst in den Motiven zum Entwurf eines Preussischen Strafgesetzbuchs von 1828 finden wir den Grundsatz des Schutzes der Strassen wieder deutlich hervorgehoben. Das Resultat der Entwürfe geht aber auf Gewaltsamkeit des Diebstahls durch Losschneiden etc. als Hauptgrund einer schweren Strafe zurück. Die erwähnten Motive[1] beziehen sich ausdrücklich auf das Bayrische Strafgesetzbuch von 1813[2], das wegen besonderer Befriedung des gestohlenen Objekts den Diebstahl auf öffentlichen Strassen an Reisegepäck, Transport- oder Postsachen als „beschwert" bestraft.[3] In einer späteren Verordnung[4] ist das Motiv der

1) Motive zu dem von dem Revisor vorgelegten I. Entwurf des Kriminal-Gesetzbuchs für die preussischen Staaten. Berlin 1828 Bd. IV. S. 82.

2) Stenglin, Sammlung der deutschen Strafgesetzbücher, München 1857, Lieferung 1—13.

3) Art. 217: „Wegen besonderer Heiligkeit des entwendeten Eigentums ist beschwert 5. der Diebstahl, welcher auf öffentlichen Strassen an dem Gepäck der Reisenden oder an den von Fuhrleuten oder Boten verführten Waren oder an solchen Sachen verübt wird, welche der öffentlichen Post anvertraut sind". Dieser Diebstahl gilt als „ausgezeichnet" und wird dadurch zum „Verbrechen".

4) Verordnung vom 25. März 1816 in Stenglin a. a. O.

Heiligkeit des entwendeten Eigentums nicht erwähnt, im Übrigen die Fassung beibehalten. Im Gegensatz zu der unbegründeten und unklaren Darstellung des Transportdiebstahls in § 15 der preussischen Zirkularverordnung von 1799 ist hier der Grund der strengeren Bestrafung deutlich gekennzeichnet. Man mag darüber wohl streiten, ob es gerechtfertigt erscheint, den Fracht- und Postsachen, solange sie auf öffentlichen Strassen sich befinden, besonderen Schutz zu schenken. Der Staat hat sie einmal als befriedet, und den Diebstahl an ihnen für objektiv qualifiziert erklärt, ohne durch Zusätze wie Losschneiden, Erbrechen etc. die Entwendung dem in den älteren Rechten anerkannten Motiv der Gewaltsamkeit unterzuschieben. Es ist daher der „vorsätzliche Verbrecher, welcher den erklärten besonderen Staatsschutz nicht achtet, wegen dieser Geringschätzung der öffentlichen Auctorität und wegen der von ihm bewirkten Störung der Staatszwecke, welche jenen Schutz veranlassten, besonders strafbar“[1] Schutz der Strassen im Allgemeinen und der Posten im Besonderen war es, was die Motive[2] zum Preuss. StrGB. mit dem Bayr. StrGB. als Qualifikationsgrund betonten. Vorher schloss sich noch das StrGB. Oldenburgs von 16. September 1814[3] dem Bayrischen an und fügte hinzu den Diebstahl auf Flüssen, an den von Schiffern verführten oder Marktschiffen anvertrauten Waren.

1) Martin, Lehrbuch des Deutschen gemeinen Kriminalrechts, 2. Aufl., S. 364 Anm. 1.

2) Motive S. 82.

3) Stenglin a. a. O.

Mit diesem Zusatz deckt sich der Transportdiebstahl im § 25 No. 9 des I. Entwurfs des Preuss. StrGB. 1828 fast wörtlich mit dem des Oldenburgischen Gesetzbuchs, abgesehen von der in letzterem enthaltenen Beschränkung, dass die Summe des Entwendeten 5 Thaler erreicht haben müsse.[1] Diese Fassung des Transportdiebstahls und ihre Bestrafung ist die richtigste und bestbegründete, die derselbe in seiner weiteren Entwicklung erfahren hat.

b. Die übrigen Entwürfe zum Preuss. Strafgesetzbuch.

In allen preussischen Entwürfen zeigt sich dann eine unendliche Verwirrung, die entstanden ist, indem man unter den Begriff des gewaltsamen Diebstahls das Abschneiden, Ablösen etc. wieder hineinzog, die Gewaltsamkeit und den Ort der Begehung verband, noch neue Zusätze schuf und so zum Schluss, wie Mittermaier[2] an anderer Stelle sich einmal äussert, „zu einem prinziplosen Durcheinanderwerfen von Fällen“ gelangte, Folgen, die wir heute noch im Transportdiebstahl des RStrG. spüren.

So finden wir bereits im Entwurfe von 1830[3] einmal als Steigerungsgrund der Strafe des Diebstahls den im ersten Entwurf gebrachten Fall des Transportdiebstahls, dann aber im nächsten Paragraphen[4] unter dem Titel „qualifizierter Diebstahl“ die Entwendung

1) In § 25 No. 7 ist noch besonders erwähnt „wenn die Entwendung an der Post anvertrauten oder unter obrigkeitlichem Siegel befindlichen Gegenständen geschieht“.

2) Feuerbach, Lehrbuch S. 543 Note 3.

3) I. Teil, II. Titel, 12. Abschnitt § 342.

4) § 343 No. 3, l. c.

„durch Gewalt an Sachen der Reisenden auf Strassen, Wegen, Flüssen oder in Wirtshäusern“; und im § 345 heisst es: „Geschieht der § 343 No. 3 bezeichnete Diebstahl an Posten, so ist die Strafe innerhalb der gesetzlichen Grenzen zu steigern“.

Der Ministerialentwurf[1] von 1833 erweitert und spezifiziert diese Art des gewaltthätigen Diebstahls. Die Motive[2] begründen dies dadurch, dass durch die Art der Verübung die öffentliche Sicherheit in höherem Grade gefährdet sei und berufen sich im Übrigen auf das ALR., das die meisten dieser Fälle bereits hervorgehoben habe.

Die Gewalt an Sachen, worunter das gewaltsame Erbrechen von Behältnissen mit Dietrichen, Nachschlüsseln oder anderen Werkzeugen verstanden wird, bildet wieder das ausschlaggebende Moment für die Erhöhung der Strafe und das Motiv des Schutzes der Reisenden, der Strassen, der Gegenstände des Transports ist ganz zurückgetreten, wie sich daraus ergiebt, dass ausdrücklich hinzugefügt ist, ein qualifizirter Diebstahl läge nicht vor, wenn das betreffende Behältnis fortgetragen und dann erst erbrochen sei.[3] Denn, wie es in den Motiven[4] heisst:

1) Revidierter Entwurf des StrGB. von 1833 § 428.

2) Motive zum rev. Entwurf von 1833 S. 297.

3) Nach § 428 des Entwurfs soll der Diebstahl als qualifizierter ohne Unterschied des Betrages bestraft werden „wenn der Diebstahl auf Strassen, Wegen oder Flüssen oder in Höfen der Wirtshäuser an dem dort aufgestellten Fuhrwerk, oder Gepäck der Reisenden oder Fuhrleute mittelst Gewalt an Sachen No. 3 verübt worden ist“, d. h. „wenn Behältnisse gewaltsam erbrochen oder mit Dietrichen, Nachschlüsseln oder anderen Werkzeugen eröffnet sind“.

4) Motive a. a. O.

„Offenbar liegt in einem solchen Falle ein Grund der Erschwerung nicht vor, weil die Gewalt nicht an der Befriedung des gestohlenen Guts ausgeübt wird, sondern an dem Gegenstande selbst, dessen verschiedenartiger Gebrauch das verübte Verbrechen nicht mehr ändern kann". Daraus geht hervor, dass es nur auf die Gewalt als Qualifikationsgrund ankommt oder, nach den Motiven, „die Art der Verübung".

Inwiefern nun aber die unrechtmässige Eröffnung eines Gepäckstücks auf der Strasse oder einem Hofe die öffentliche Sicherheit besonders gefährdet, wird nicht gesagt. Nach den Ausführungen der Motive wäre es logischer gewesen, die Art der Entwendung als gewaltsam zu strafen und des Ortes der Begehung nicht zu erwähnen. Denn so war die Konsequenz, dass der Dieb, der auf dem Hofe eines Wirthshauses aus dem dort stehenden Reisekorb, dessen Deckel er löste, eine Kleinigkeit entwendet, wegen qualifizierten Diebstahls bestraft wurde, da er die öffentliche Sicherheit in höherem Masse gefährdet. Nimmt er dagegen den ganzen Reisekorb auf die Schultern, so liegt nur ein gemeiner Diebstahl vor, dessen Strafe nur dann innerhalb der gesetzlichen Grenzen gesteigert wird, wenn es sich um Sachen handelt, die der Post anvertraut sind, oder wenn die Entwendung in öffentlichen Gebäuden oder auf öffentlichen Strassen, Wegen oder Flüssen verübt worden ist.[1]

Poststücke sollen also doch noch in gewisser Beziehung als befriedete Sachen gelten, wie öffentliche

1) a. a. O. § 436 No. 1 u. 2.

Wege etc. als befriedete Orte, doch erfährt dieser Gedanke noch eine Abschwächung durch die Bestimmung, dass bei Zumessung der Strafe auf den grösseren oder geringeren Wert des Entwendeten Rücksicht zu nehmen ist; und es muss doch einleuchten, dass die öffentliche Sicherheit durch den Post- und Strassendiebstahl an sich in der Regel bedeutend eher gefährdet erscheint, als durch die an den Sachen verübte Gewalt.

Dem ist in gewisser Beziehung in den nächsten preussischen Entwürfen Rechnung getragen worden. Nach Vorgang des hessischen Strafgesetzbuchs von 1841,[1] das bereits die Gewaltsamkeit des Diebstahls in die einzelnen Arten der Gewalt aufgelöst hatte, finden wir hier Postdiebstahl, Diebstahl an befriedeten Orten und gewaltsamen Diebstahl zu einer besonderen Art der Entwendung vereint, und hiermit den Grund gelegt zum heutigen Wortlaut des Transportdiebstahls. Der Kommissions-Entwurf zum Preuss. StrGB. aus den Jahren 1839 bis 1843 bringt diese Fassung zum ersten Male.[2] Man hat hier zurückgegriffen auf den § 1179 des ALR. und hat ihm das „Abschneiden und Erbrechen" entnommen. Auf Grund des Hessischen

1) Stenglein a. a. O.

2) Entwurf des StrGB. Nach den Beschlüssen der Staatsraths-Kommission abgefasst 1839—1843. 17. Titel § 404, 4. Als „schwerer Diebstahl mit Zuchthaus von 2—10 Jahren wird bestraft, wenn der Diebstahl auf einem öffentlichen Wege oder Platze an dem Gepäck der Reisenden oder an Sachen, welche durch die Post oder durch Fuhrleute verschickt werden, mittels Abschneidens, Ablösens, Eröffnens oder Erbrechens der Befestigungs- oder Verwahrungsmittel begangen worden ist".

Strafgesetzbuchs wurde auch das „Ablösen" zum Thatbestande hinzugefügt, da sonst das einfache Losbinden der Gepäckstücke von den Wagen etc. nicht genügt hätte, um den Diebstahl beim Vorhandensein der übrigen Merkmale zu qualifizieren.[1]

Um aber die dem ALR. vorgeworfene Inkonsequenz zu vermeiden, dass ein Dieb, der das ganze Gepäckstück vom Fuhrwerk fortträgt und erst später erbricht, leichter bestraft wird als der, welcher das betreffende Behältnis auf dem Wagen erbricht und vielleicht nur eine Kleinigkeit daraus entwendet, setzte ein Kommissions-Beschluss fest, dass das Erbrechen des Behältnisses nach seiner Entwendung dennoch den Diebstahl qualifiziere. Dies wird begründet unter Hinweis auf die Grundsätze des Art. 396 des Code pénal, dass der Dieb durch Überwindung der ihm entgegengesetzten Hindernisse seinen grösseren widerrechtlichen Willen sowie grössere Gefährlichkeit in beiden Fällen bewiese.[2]

Diese Begründung hat ihre Schwächen und der genannte Kommissions-Beschluss führt zu der Konsequenz, dass z. B. ein Dieb, der ein Fass Wein vom

1) Goltdammer, Materialien z. StrGB. für die Preuss. Staaten, II. Teil, Berlin 1852. S. 480.

2) Beratungsprotokolle der zur Revision des StrR. ernannten Kommission des Staatsrats S. 359 actum 9. Nov. 1841: „Eine höhere Strafe könne nur darauf gegründet werden, dass der Dieb die ihm von dem Bestohlenen entgegengesetzten Hindernisse zu überwinden gewusst und dadurch in subjektiver Hinsicht eine grössere Stärke des widerrechtlichen Willens, in objektiver Beziehung aber eine grössere Gefährlichkeit zu erkennen gegeben habe. Dies Motiv treffe aber in dem einen wie dem anderen Falle zu, und es dürfte demnach angemessen sein, in dieser Hinsicht die Prinzipien des Französischen StrGB. in Art. 396 anzunehmen".

Wagen stiehlt und es nach Hause trägt, um es später zu verkaufen, einen einfachen Diebstahl begangen hat. Zieht er indessen in seinem Schlupfwinkel den Wein auf Flaschen, so liegt plötzlich ein schwerer Diebstahl vor. Man kann hier beim besten Willen nicht von einer grösseren Intensität des verbrecherischen Willens und von grösserer Gefährlichkeit reden. Dann wäre noch eher der Ansicht Hälschners[1] Recht zu geben, der die genannte Inkonsequenz leugnet, indem er durch die im Wagen etc. verübte Gewaltthätigkeit die grössere Verwegenheit des Diebes, die das Motiv der höheren Strafe bildet, erkennen will. Dadurch weist aber auch Hälschner wieder auf den Ort der That als wesentliches Moment hin.

Da der Staatsrats-Entwurf[2] das „Eröffnen" der Behältnisse hat fallen lassen, wäre der Dieb übrigens auch dann nur wegen einfachen Diebstahls strafbar, wenn er einen Reisekoffer gestohlen hat und später entdeckt, dass derselbe zufällig unverschlossen ist, sodass er ihn nicht zu erbrechen braucht.

Der Staatsrats-Entwurf fügt ferner zum Begriff der Gewalt als Mittel auch die Anwendung falscher Schlüssel und erweitert den Ort der Entwendung: „auf öffentlichen Plätzen, Land- oder Wasserstrassen, im gleichen auf Post- oder Eisenbahnhöfen". Neu ist in

1) Hälschner, Preuss. StrR. S. 483 Anm. 1; ebenso Schwarze, das Verbrechen des ausgezeichneten Diebstahls, S. 107 § 13.

2) Entwurf d. StrGB., nach den Beschlüssen der Pleni des Königl. Staatsrats abgefasst 1838—1843 § 407,4.

diesem Entwurf, dass der mit oben genannter Gewalt ausgeführte Diebstahl sowohl als schwerer gilt, wenn er an solchem Orte ausgeführt, als auch wie es im 2. Absatz des § 407,4 heisst: „Wenn er an den durch die Post, auf Eisenbahnen, zu Schiffe oder durch Frachtfuhrleute versandten Sachen verübt wird". Es finden hier auch zum ersten Mal Eisenbahnen und Schiffe Erwähnung.

Der revidierte Entwurf[1] von 1845 hebt diese Trennung wieder auf, da, wie die Motive[2] richtig sagen, schon im 1. Absatz enthalten ist, was im zweiten wiederholt wird. Im Übrigen ebenso kasuistisch wie seine Vorgänger, bestimmt der revidierte Entwurf zum Objekt der Entwendung „die zum Transport bestimmten Sachen". Die Eisenbahnen sind fortgelassen, vielleicht da sie unter die öffentlichen Wege gerechnet werden — finden sich aber im Entwurfe von 1846. Die Kasuistik ist anscheinend aber doch bereits getadelt worden, wie sich aus der Revision[3] ergiebt. Die Motive begegnen diesem so gerechtfertigten Tadel mit der schlecht begründeten Erwiderung: „Die Beibehaltung dieser Kategorie sei notwendig. Durch ein gänzliches Aufgeben derselben würde man sich nicht nur von dem bestehenden Rechte, sondern auch von allen neueren Straf-Gesetzgebungen zu weit entfernen.[3]

Der Entwurf der Immediat-Kommission von 1846[4]

1) § 255,9.

2) Revision des Entwurfs des StrGB. von 1843 (1845) III. Bd. zum II. Teil des Entwurfs, S. 8.

3) Revision a. a. O.

4) Entwurf d. StrGB. der Königl. Immediat-Kommission dem Plenum des Staatsrats vorgelegt Dez. 1846 § 266,8.

bringt ausser einigen redaktionellen Änderungen, begründet in den Verhandlungen,[1] nichts Neues.

c. Der Transportdiebstahl im Preuss. Strafgesetzbuch von 1851.

Die Motive zum Entwurf von 1851 betonen noch einmal, die Kasuistik dieses Paragraphen sei nicht zu vermeiden gewesen. Trotzdem wurde in der Kommission einem Bedenken stattgegeben, das den Ausdruck „öffentliche Wege" als zu eng erklärte und die Worte „Strasse oder Platz" wurden wie schon in früheren Entwürfen nach Vorgang des französischen Rechts[2] hinzugefügt.[3] Es fehlt im Entwurf von 1851 das „Erbrechen". Ein Grund hierfür ist nicht angegeben,[4] weswegen vielfach angenommen ist, dass das gewaltsame Eröffnen dadurch nicht als Qualifakationsmoment fallen gelassen werden sollte,[5] allein schon da, wie Hälschner[6] ausführt, bei einer Beschränkung des Thatbestandes in diesem Sinne auch die Eröffnung durch falsche Schlüssel hätte fallen müssen.

Während in der endgültigen Redaktion des Transportdiebstahls als Ort der That auch das Postgebäude Erwähnung findet, ist ausser der Eisenbahn

---

1) Verhandlungen der Kommission des Staatsraths über den revidierten Entwurf des StrGB. Berlin 25. April 1846, S. 146.

2) Code des delits et des peines s. oben.

3) Bericht der Kommission zur Prüfung des Entwurfs d. StrGB., S. 119.

4) Goltdammer, Materialien S. 480.

5) Goltdammer a. a. O.

6) Hälschner a. a. O.

selbst nur der Eisenbahnhof genannt. Unbedenklich wurden darunter auch die Bahnhofsgebäude verstanden.[1]

Die Fassung des Transportdiebstahls, welche dieser seit dem ALR. durch die dargelegte Entwicklung im Preussischen Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 erlangt hat im § 218,5, ist folgende: „Zuchthausstrafe bis zu 10 Jahren und Stellung unter Polizeiaufsicht tritt ein: „Wenn auf einem öffentlichen Wege, einer Strasse, einem öffentlichen Platze, einer Wasserstrasse oder Eisenbahn oder in einem Postgebäude oder dem dazu gehörigen Hofraume oder auf einem Eisenbahnhofe, eine zum Reisegepäck oder zu anderen Gegenständen des Transports gehörende Sache, mittelst Abschneidens oder Ablösens der Befestigungs- oder Verwahrungsmittel oder durch Anwendung falscher Schlüssel gestohlen wird".

5. Die übrigen deutschen Strafgesetzbücher im 19. Jahrhundert.

Während so in Preussen durch Verschmelzung des gewaltsamen mit dem Transport- und Postdiebstahl auf öffentlichen Plätzen und Strassen unter übergrosser Kasuistik dieser Fall des qualifizierten Diebstahls geschaffen wurde, haben auch die meisten übrigen deutschen Strafgesetzbücher Bestimmungen über den Transportdiebstahl aufgenommen. Ausser in dem schon erwähnten Strafgesetzbuch für Hessen und dem

1) Goltdammer a. a. O.

Strafgesetzbuch für Nassau[1] von 1849 finden wir indessen nirgends die Gewaltsamkeit des Diebstahls durch Abschneiden etc. der Befestigungsmittel mit dem eigentlichen Transportdiebstahl verbunden, es sei denn in dem Entwurfe eines Strafgesetzbuchs für Bremen[2], der sich der Preussischen Bestimmung anschliesst, wie auch Waldeck, das aber als Begehungsort Wasserstrasse, Eisenbahn und Eisenbahnhof nicht anführt.

Die übrigen Gesetzbücher strafen den Diebstahl an Gegenständen des Transports teils nur härter, da er begangen ist an Sachen, die der öffentlichen Sicherheit anvertraut sind, und zum Schutze staatlicher Einrichtungen. So ist in Sachsen-Altenburg[3] der Diebstahl beschwert, wenn er begangen ist an Gegenständen, die in „Postgebäuden, Pack- und Bahnhöfen befindlich sind". Im Königreich Sachsen[4] tritt eine Strafverschärfung ein, wenn der Diebstahl begangen ist „an Reisegepäck in Posthäusern, Eisenbahnhöfen oder auf Landungsplätzen."

Teils wird aber auch nach dem Vorgange Bayerns und Oldenburgs (s. oben S. 43) als Qualifikationsgrund die besondere Heiligkeit des Eigentums, oder Schutz der Strassen und der Post betont. So wird nach dem

---

1) Strafgesetzbuch für das Herzogtum Nassau vom 14. April 1849 Art. 359, 5.

2) Entwurf eines Strafgesetzbuchs der freien Hansestadt Bremen 1861 § 399, 3.

3) Kriminal-Gesetzbuch für das Herzogtum Sachsen-Altenburg, 3. Mai 1841, Art. 226.

4) Strafgesetzbuch für das Königreich Sachsen 13. August 1855, Art. 277, 3.

Strafgesetzbuch Württembergs[1] als „ausgezeichneter“ Diebstahl jede Entwendung am Postgut bestraft und ausserdem, wenn sie begangen „auf öffentlichen Land- oder Wasserstrassen, entweder an den von Boten, anderen Fuhrleuten oder von Schiffern verführten Sachen oder an dem Gepäck von Reisenden.“

Hannover[2] hat ebenfalls wegen „besonderer Heiligkeit und Wichtigkeit des Gegenstandes“ den Diebstahl am Postgut in Posthäusern oder während des Transports ganz allgemein ausgezeichnet. Im Übrigen ist zum Transportgut der Diebstahl an Schiffsgerät hinzufügt und als Begehungsort auch das Meer genannt. Die qualifizierte Entwendung an Schiffsutensilien erinnert an die Bestimmungen der ordonnance de la marine.[3]

Ganz allgemein und knapp gehalten ist die Fassung des Transportdiebstahls im Braunschweigischen Strafgesetzbuch.[4] Der Dieb wird schwerer bestraft, wenn entwendet sind „Post- oder Frachtgüter oder Sachen der Reisenden auf öffentlichen Strassen oder auf den Post-, Pack- oder Bahnhöfen.“ Der Begriff der „öffentlichen Strassen“ ist hier indessen zu allgemein gefasst, um nicht zu einer falschen, d. h. zu engen Interpretation Anlass zu geben.

---

1) Strafgesetzbuch für das Königreich Württemberg, 1. März 1839, Art. 323,3.

2) Kriminal-Gesetzbuch f. d. Königreich Hannover vom 8. August 1840, Art. 287, 2, 12.

3) Siehe oben S. 30. Anm. 1.

4) Kriminal-Gesetzbuch für das Herzogtum Braunschweig vom 10. Juli 1840 (Cr. G. B. d. Fürstentums Lippe-Detmold vom 18. Juli 1843) § 215 III. 4. B.

Baden[1], Thüringen[2], Österreich[3] kennen keine Spezialbestimmungen über die Bestrafung des Transportdiebstahls. Baden[4] hat aber als Erschwerungsgrund das gewaltsame Erbrechen von Kisten oder anderen Behältnissen und ferner die Eröffnung von Schlössern durch „Diebesschlüssel" aufgeführt und dadurch den rein gewaltsamen Diebstahl — durch Gewalt an Sachen —, der schon fälschlich nach Art. 159 d. C.C.C. als ausgezeichnet galt, qualifiziert.

Österreich[5] straft, wie früher, nur den Diebstahl „an versperrten Sachen" schwerer als „Verbrechen." Ein Unterschied zu allen übrigen Gesetzbüchern liegt hier darin, dass auch die unrechtmässige Eröffnung der versperrten Sache durch richtige Schlüssel als qualifiziert gilt, sogar wenn der Dieb auf rechtmässige Weise in den Besitz des Schlüssels gelangt ist.[6]

6. Das Reichs-Strafgesetzbuch.

In die Entwürfe des Reichs-Strafgesetzbuchs wurde der § 218 Ziffer 5 des Preuss. Strafgesetzbuchs von 1851 über den Transportdiebstahl mit wenigen Änderungen aufgenommen. Nur wurden zur Eröffnung

---

1) StrGB. für das Grossherzogtum Baden vom 6. März 1845.

2) StrGB. für das Grossherzogtum Sachsen-Weimar-Eisenach etc. sogen. Thüringisches StrGB. 1850.

3) Strafgesetzbuch über Verbrechen, Vergehen und Übertretungen für das Kaisertum Österreich vom 27. Mai 1852.

4) l. c. § 385, 12, 13.

5) l. c. § 174, II. d.

6) Schwarze, Das Verbrechen des ausgezeichneten Diebstahls S. 197 § 4.

mittelst falscher Schlüssel die Worte „oder andere Werkzeuge“ im I. Entwurfe[1] hinzugefügt, da eine Definition der falschen Schlüssel, zu denen auch Dietriche etc. gehören sollten, fortgefallen war und man diese Begriffsausdehnung gesetzlich festlegen wollte.[2]

Im III. Entwurfe[3] ist dieser Zusatz noch näher dahin bestimmt worden: „oder anderer zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge.“ Die Motive[4] begründen diese Beschränkung damit, dass zu den Diebesinstrumenten, deren Anwendung den Diebstahl qualifiziere, diejenigen Werkzeuge nicht zu rechnen seien, mit denen der Eigentümer statt des Schlüssels den Verschluss zu öffnen pflege, die also damit ebenso wie der richtige Schlüssel zur ordnungsmässigen Eröffnung dienten.[5]

7. Rückblick auf die verschiedenen Phasen der Entwicklung des Transportdiebstahls und Hinweis auf einige ausserdeutsche Strafgesetzbücher.

Wir sind am Schluss der historischen Betrachtung des Transportdiebstahls angelangt und ein kurzer

1) I. Entwurf eines StrGB. für den Norddeutschen Bund. Berlin, Juli 1869, § 218, 4.
2) Motive zum I. Entwurf. Berlin Juli 1869.
3) III. Entwurf eines StrGB. 1870, § 238, 4.
4) Motive, S. 121.
5) Reichsstrafgesetzbuch § 243, 4.

Rückblick mag noch einmal die verschiedenen Phasen der Entwickelung zusammenfassen.

Wir haben gesehen, dass sowohl im Römischen als auch im älteren Deutschen Rechte der Diebstahl an Gegenständen des Transports auf öffentlichen Strassen etc. nicht als ausgezeichnet galt, wohl aber schon früh der Strassenraub mit erhöhter Strafe verfolgt wurde. Während zur Zeit des deutschen Mittelalters nur der ausser rechtmässiger Fehde geschehene Strassenraub als qualifiziert betrachtet wurde, galt nach Beseitigung der Fehde jede grassatura als ausgezeichnet. Damit war das Prinzip einer höheren Befriedung der Heerstrassen ausgesprochen und die gerichtliche Praxis hielt auch nach der C.C.C. an diesem Grundsatze fest, indem sie den Strassenräuber durch eine schwerere Art der Todesstrafe als besonders schädlich kennzeichnete. Durch eine fälschliche Interpretation des Art. 159 der C.C.C. kam hinzu, dass in Theorie und Praxis der Diebstahl durch Erbrechen von Behältnissen als gefährlicher benannt und höher bestraft wurde. Als durch allmähliche Veränderung der Begriffe des Raubes und des Diebstahls die Entwendung als wesentliches Merkmal auch beim Thatbestande des Raubes hervortrat, war der Möglichkeit Raum gegeben, die Prinzipien des qualifizierten Strassenraubes auf den Diebstahl zu übertragen, wie es in Frankreich im 18. Jahrhundert[1] geschah. Einen weiteren Fortschritt bildeten die verschiedenen deutschen und ausserdeutschen Postordnungen, die auf den

1) Siehe oben S. 35.

Diebstahl an Post- und Reiseeffekten erhöhte Strafe setzten. Unter Berücksichtigung der drei Momente, des Schutzes der öffentlichen Strassen, wie er in der Bestrafung des Strassenraubes enthalten war, der Gewaltsamkeit bezw. Gefährlichkeit des Diebstahls durch Erbrechen von Behältnissen nach der C.C.C. Art. 159 und des von den Posten verlangten höheren Schutzes der von ihr verführten Transportgegenstände sind die §§ 1178, 1179 des ALR. entstanden. Der gewaltsame Diebstahl an Reisegepäck einerseits und an Postsachen anderseits ist in diesen Paragraphen zum ersten Male als qualifizierte Entwendung erwähnt.

Andere deutsche Strafgesetzbücher folgten dem ALR., ohne indessen die Gewaltsamkeit durch Abschneiden und Erbrechen der Behältnisse als Hauptmotiv der Qualifikation beizubehalten, indem sie nur die Befriedung der öffentlichen Strassen, des Reisegepäcks und der Transportgegenstände betonten, in Verbindung mit dem besonderen Schutze der Post gegen Beinträchtigungen aller Art. Auch der I. Entwurf eines Preussischen Strafgesetzbuchs von 1828 will nur diese Motive gelten lassen. Die späteren Entwürfe fügten als Qualifikationsmerkmal die bei der Entwendung der Transportgegenstände verübte Gewalt wieder hinzu und schufen unter Einfluss der §§ 1156, 1178, 1179 des ALR., § 26 der Zirkularverordnung vom 26. Februar 1799 und Art. 383 des code pénal von 1810, sowie einiger deutschen partikulären Strafgesetzbücher die Bestimmungen über den Transportdiebstahl im Preuss. Strafgesetzbuch von 1851, aus denen der § 243,4 des Reichs-Strafgesetzbuchs resultierte.

Historisch rechtfertigen lässt sich allein das Prinzip des Schutzes der öffentlichen Strassen und Transportgüter, während die Art der Entwendung durch gewaltthätige oder unrechtmässige Eröffnung an einer zu den Beförderungsgegenständen gehörigen Sache ein willkürlich hinzugefügtes Qualifikationsmotiv bildet, das oft zu ungerechtfertigten Härten führen muss.

Eine Erklärung hierfür mag wohl darin liegen, dass der Strassendiebstahl an Transportsachen in der Regel durch Zerstörung der Verwahrungsmittel geschehen ist, dass dann eben diese Zerstörung als das besonders strafschärfende Moment in den Vordergrund trat, sodass zeitweise dieser Fall des Diebstahls unter die gewaltsame Entwendung gezählt, durch nachfolgende Vereinigung der Qualifikationsmotive aber unter den allgemeinen Begriff des „schweren" Diebstahls aufgenommen wurde.

Während zum Schutze der Transportgüter als Ort der Begehung des Diebstahls alle modernen Verkehrseinrichtungen in den betreffenden Paragraphen aufgenommen sind, ist als Art der Entwendung dennoch auch das „Abschneiden oder Ablösen" der Verwahrungsmittel beibehalten, das, abgesehen davon, dass es an sich schon als Erschwerungsgrund wenig für sich hat, auch in unsere heutigen Verhältnisse nicht mehr passt, wie früher. In der Regel pflegen die Transportgegenstände heute nicht mit dem Beförderungsmittel verbunden zu werden, wie es zur Zeit des ALR. und auch später noch im Anfang des 19. Jahrhunderts durch ausschliessliche Benutzung von Wagen auf den Landstrassen üblich und notwendig war, während heute

die Eisenbahn eine derartige Befestigung mit den Transportmitteln wenigstens nicht mehr erfordert.

Soweit von einem Transportdiebstahl in den älteren und heutigen Gesetzgebungen des Auslandes überhaupt die Rede sein kann, finden wir auch dort nirgends das „Ablösen oder Abschneiden der Befestigungs- oder Verwahrungsmittel" als Qualifikationsmerkmal in den Thatbestand aufgenommen. Erwähnt seien nur Frankreich,[1] England,[2] Italien,[3] (Russland[4] kennt weder Einbruch- noch Transportdiebstahl, Holland[5] nur Strassenraub bei Nachtzeit), auch New-York (Schiffs- und Eisenbahndiebstahl zur Nachtzeit)[6] und Mexiko.[7]

1) Code pénal a. a. O.

2) 1. Vict. c. 90 sect. 2 siehe oben.

3) Codice Penale del Regno D'Italia 30. Juni 1889 Art. 403: „La pena stabilita nell'articolo precedente non può essere minore di sei mesi se il delitto è commesso: 5. sopra oggetti o danari di viaggiatori nei veicoli per terra o per acqua, o nelle stazioni o scali d'imprese di publici trasporti".

4) Strafgesetzbuch für Russland, Entwurf der Redaktions-Kommission, übersetzt von Dr. Gretener, Berlin 1888. Die Motive begründen dies durch Kritik der zur Rechtfertigung des Qualifikationsgrundes aufgestellten Theorien, die von Gretener aufgeführt sind.

5) Niederländisches StrGB. vom 3. März 1881. Raub zur Nachtzeit beschwert: „auf einem öffentlichen Wege oder in einem in Bewegung befindlichen Eisenbahnzuge".

6) Strafgesetzbuch des Staates New-York vom 26. Juli 1881 § 530: „Des grossen Diebstahls im ersten Grade ist schuldig, wer stiehlt oder widerrechtlich in einer in diesem Kapitel bezeichneten Weise erlangt oder sich aneignet: 1. Vermögensgegenstände im Werte von mehr als 25 Dollar, welche er zur Nachtzeit aus einem Wohnhause, Schiffe oder Eisenbahnwagen wegnimmt".

7) Mexikanisches Strafgesetzbuch vom 7. Dezember 1871 Art. 391: zeichnet aus den Diebstahl auf „öffentlichen Wegen" unter denen nach Art. 394 auch Eisenbahnen zu verstehen sind, denn es heisst bez. der Wege „gleichviel, ob sie mit Schienen belegt sind oder nicht".

Schon Schwarze[1] bemängelte im Jahre 1863 das Bestreben der deutschen Gesetzgebungen „womöglich alle schwereren, seither vorgekommenen Fälle (des Diebstahls) durch Häufung einer Menge von Spezialvorschriften zu treffen, ohne hierbei ein bestimmtes und allgemeines Prinzip an die Spitze zu stellen". Es sei dadurch „ein ziemlich regelloses Aggregat von Bestimmungen" geschaffen worden.

Welche Folgen das Fehlen eines gemeinsamen Prinzips und die Häufung verschiedenartiger spezieller Fälle in einer einzigen Vorschrift, nämlich der des § 243,4 über den Transportdiebstahl mit sich bringt, das sei im nächsten Teile dieser Arbeit dargestellt.

1) Schwarze a. a. O. Vorwort.

II. Theoretische Abhandlung über den Transportdiebstahl im heutigen Reichs-StrGB.

I. Der Ort der Entwendung.

a. Strassen.

Es sind drei Erfordernisse, die der Thatbestand des Transportdiebstahls im § 243 No. 4 des Reichs-StrGB. erfüllen muss. Die Entwendung muss geschehen sein an einem bestimmten Orte, an einer bestimmten Sache und auf bestimmte Art und Weise. Diesen drei Erfordernissen entsprechen drei Hauptprinzipien, welche die Qualifikation dieser Art des Diebstahls motivieren. Es sind: der Schutz der Strassen und Verkehrsanlagen, Befriedung der Transportgegenstände und die „in der Beseitigung der besonderen Verwahrungs- und Sicherungsmittel sich an den Tag legende Gesinnung und Gefährlichkeit des Thäters".[1]

Unter den drei Erfordernissen hat wohl der Ort der Entwendung zu den meisten Kontroversen Anlass gegeben. Wir können hier Strassen und öffentliche

1) Diebstahl und Unterschlagung von Prof. Dr. Merkel, § 27, 4 in Holtzendorff, Handbuch des Strafrechts Bd. 3 S. 679, Berlin 1872.

Verkehrsanstalten unterscheiden. Zu den ersten zählen die öffentlichen Wege, Strassen, öffentlichen Plätze und Wasserstrassen, zu den letzteren Postgebäude nebst Hofraum und Eisenbahnhof. Die Eisenbahn kann zu jeder von beiden Kategorien gerechnet werden. Wir zählen sie zu den Verkehrsanstalten.

Während im § 116 des Reichs-StrGB. nur die öffentlichen Strassen Erwähnung finden, ist hier, wie in den §§ 250 und 360 die Strasse ganz allgemein aufgeführt, sodass auch Privatstrassen hierher zu rechnen sind. Wege und Plätze indessen gelten nur dann als Qualifikationsmoment, wenn sie öffentlich sind, wie Frank[1] meint, weil „Strassen nach der Auffassung des Gesetzgebers stets öffentlich sind". Öffentlich sind Wege und Plätze aber dann nach richtiger Ansicht des Reichsgerichts und der meisten Kommentatoren, wenn sie im konkreten Falle thatsächlich dem allgemeinen Verkehre freigegeben und dem Publikum zugänglich waren. Es kommt also nicht darauf an, ob sie im öffentlichen oder privaten Eigentum stehen und in der Regel unzugänglich sind, wenn sie nur zur Zeit der Entwendung dem allgemeinen Gebrauche dienten.[2] Nach der Reichsgerichts-

1) Frank, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 2. Auflage. Leipzig 1901 § 343, V. 1.

2) Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen VI. Bd. S. 149; RG. 21, 370; Frank a. a. O. § 116, I. 1; v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 11. Aufl. Berlin 1902, § 171 VI. Rüdorff-Stenglein, StrGB. f. d. Deutsche Reich, 3. Aufl. § 116; Rubo, Kommentar über d. StrGB. f. d. Deutsche Reich § 85 I; Schwarze, Kommentar zum StrGB. f. d. Reich, IV. Aufl. Leipzig 1879, § 85, 5; Olshausen, Kommentar zum StrGB. § 116, 2. Anderer Meinung ist

Entscheidung vom 25. Februar 1884 kann, so auch z. B. eine Wiese, die zur Abhaltung einer Festlichkeit dem Publikum offen steht, während dieser Zeit als öffentlicher Platz gelten.

Schwieriger schon ist die Beantwortung der Frage, was der Gesetzgeber unter dem Begriff der „Wasserstrasse" verstanden wissen will. Da die Bestrafung des heutigen Transportdiebstahls nicht einem einheitlichen Motive entspringt, so lässt sich aus den mehreren Motiven schwer ersehen, wie der Begriff der Wasserstrasse zu interpretieren ist. Wären es allein die Gegenstände des Transports, wie in England [1] denen besonderer Schutz zu Teil werden sollte, so würde man ohne Bedenken die Routen unserer Dampfer auf dem Meere der Wasserstrasse hinzurechnen können. Sollte aber nur die Strasse als bestimmt begrenzte Verbindung zweier Orte eines höheren Friedens geniessen, so wäre das Meer als Wasserstrasse dem Zweifel unterworfen.

Bei der Darstellung des Strassenraubes im § 250 No. 3 ist neben der Wasserstrasse ausdrücklich die „offene See" hervorgehoben und der Schluss liegt nahe, dass dann der Transportdiebstahl auf offener See nicht als qualifiziert zu strafen oder das Meer nach Ansicht des Gesetzgebers nicht zur Wasserstrasse hinzuzurechnen ist. Da sich nun aus den Prinzipien für die Qualifikation des Transportdiebstahls nicht mit

---

Oppenhoff. Das StrGB. § 243, 4, 60a, der nur einen „dem Staat oder der Gemeinde gehörigen zum bleibenden Gebrauch des Publikums bestimmten Platz" als öffentlichen gelten lassen will.

1) Siehe oben I. Teil.

logischer Notwendigkeit ergiebt, dass auch das Meer als Meerstrasse gelten muss, so ist man durch die bestimmte Scheidung des Gesetzgebers gezwungen, die Entwendung auf der See nicht zum Transportdiebstahl zu zählen, auch wenn die übrigen Thatbestandsmerkmale vorhanden sind. Das ist auch die Ansicht der meisten Schriftsteller, wie des Reichsgerichts.[1] Nur Frank[2] tritt dieser Meinung entgegen, ohne sich an die Unterscheidung des Gesetzes zu halten, indem er aus dem Begriff der Strasse entwickelt, dass auch die Wasserstrasse hierher gehöre, sofern sie nur dem öffentlichen Verkehre zugänglich sei und thatsächlich zum Verkehr benutzt würde. Alle übrigen Unterscheidungen seien daher wertlos. Soweit Frank hierdurch nicht, wie gezeigt, dem Wortlaut des Gesetzes entgegentritt, ist seiner Meinung unbedingt beizutreten. Es ist also unter Wasserstrasse, von der offenen See abgesehen, jedes Gewässer, sei es Fluss, See, Küstengewässer zu verstehen, das dem öffentlichen Verkehr freisteht und dafür benutzt wird. Sache des Gerichts ist es, im konkreten Falle zu beurteilen, ob diese Voraussetzung vorhanden ist.[3] Damit erledigen sich

---

1) v. Liszt, l. c. S. 419 Anm. 5; Schwarze, S. 594 No. 31; Oppenhoff, S. 585 No. 61; Olshausen, S. 209 No. 37b; Meves, Das Deutsche StrGB. und die Schiffahrt S. 420; Reichsgericht 32, 57.

2) Frank, S. 311, V. 1.

3) So auch Olshausen, S. 902, 37b; Oppenhoff bezeichnet nur die „schiffbaren" Binnengewässer als Wasserstrasse, a. a. O. S. 585, 61. Ebenso Meves a. a. O. S. 422 „solche Gewässer, die dem Schiffsverkehr als Weg und Strasse dienen". Diese Beschränkung ist hinfällig, da auch das Flössen zum öffentlichen Verkehr zu rechnen ist.

alle Kontroversen, ob das Wasser schiffbar oder flössbar sein, ob es in öffentlichem Eigentum stehen müsse u. s. w.

Anderseits ist es indessen nicht recht erfindlich, warum das Gesetz durch diese Fassung das offene Meer, soweit dasselbe überhaupt zum räumlichen Herrschaftsgebiete unserer Strafgesetze gehört,[1] als Begehungsort ausgeschlossen hat. Der Diebstahl an Transportsachen auf dem Dampfer eines Flusses, eines Sees steht doch an Strafwürdigkeit derselben Entwendung auf einem Ozeandampfer völlig gleich.

b. Öffentliche Verkehrsanstalten.

Halten wir daran fest, dass es die Tendenz der Auszeichnung des Transportdiebstahls ist, wie auch das Reichsgericht[2] wiederholt ausgesprochen hat, die Sicherheit des öffentlichen Verkehrs zu erhöhen, so lassen sich daraus auch für den Begriff der Eisenbahn Schlüsse ziehen, die einer zu engen oder weiten, jedenfalls immer streitigen reinen Wortinterpretation wirksam entgegentreten.

Während wir daher im gewöhnlichen Sprachgebrauch unter Eisenbahn sowohl das Beförderungsmittel, als auch den Schienenstrang, das Bahnplanum verstehen, können wir das letztere aus dem Begriff der Eisenbahn hier wohl völlig ausscheiden. Denn die ordnungsmässige Benutzung der Eisenbahn als Strasse geschieht ausschliesslich durch die Eisenbahn als

1) Cfr. Liszt, § 22, II. 4.
2) Reichsgericht VI. 394; XIII., 243.

Fahrzeug, und nur so dient sie dem öffentlichen Verkehr. Wege, Strassen, Plätze hingegen geniessen als Ort der Begehung des Diebstahls erhöhten Schutz, da ihre Benutzung dem Menschen nicht allein durch das Mittel eines Fahrzeuges geboten ist. Sie entsprechen daher wohl der Eisenbahn als Fahrzeug, nicht aber als Strasse. Es wäre der Tendenz dieses Gesetzes zuwider, einen Dieb wegen schweren Diebstahls zu strafen, da er auf dem Schienenstrang aus einem dem Gepäckwagen entrollten Koffer durch Erbrechen desselben eine Sache entwendet hat.[1]

Halten wir an dieser Begriffsbestimmung fest, so kommt nicht in Betracht, ob nur die Hauptgeleise oder auch die Nebengeleise als Eisenbahn im Sinne des § 243,4 zu verstehen seien. Trotzdem Loock[2] in seiner ausführlichen Darstellung gleichfalls zum dem Schlusse kommt, dass sich der Schutz dieses Paragraphen im Grunde nur auf die sich auf den Schienen bewegenden Beförderungsmittel beziehe, lässt er doch den Begriff der Eisenbahn als Schienenstrang auch beim Transportdiebstahl nicht fallen. Das führt ihn zu der Konsequenz, die zum Rangieren etc. benutzten Nebengeleise zum Eisenbahnhof zu rechnen, falls sie innerhalb der Station liegen, — falls ausserhalb also, — zur Eisenbahn. In dieser Hinsicht sind die Folgen dieselben, aber die Erklärung ist eine gezwungene, ebenso wie die vorausgehende Begriffsbestimmung, „dass nämlich als Eisenbahn nicht die durch Schienenstränge gebildete Strasse als solche, sondern dieselbe

1) A. M. Supper, Eisenbahn-Strafrecht S. 66.
2) Loock, Die Eisen-Delicte, S. 42.

nur insofern anzusehen sei, als sie in ordnungsmässiger Weise mit den für sie bestimmten Fahrzeugen befahren werde.“ [1] Diese Begriffsbestimmung ist insofern erzwungen, als sie nicht dem Sprachgebrauch entspricht, und ausschliesslich neu geschaffen ist zur Interpretation des Transportdiebstahls. Abgesehen von den Eisenbahnwagen versteht der Sprachgebrauch dann unter Eisenbahn auch das ganze Planum nebst Schienen und eventuell den Damm.[2]

Viel richtiger ist es daher, dem Sprachgebrauch und der Tendenz des Gesetzes entsprechend nur die dem öffentlichen Verkehre freistehenden, auf dem Schienenweg laufenden Fahrzeuge als Eisenbahn im Sinne des Transportdiebstahls und Strassenraubs anzusehen.[3]

Abgesehen davon, dass Pferdebahnen ausschliesslich auf öffentlichen Wegen und Strassen laufen, soweit sie dem öffentlichen Verkehre dienen und schon deshalb der auf ihnen begangene Transportdiebstahl dem § 243,4 unterfiele,[4] ist also überhaupt ein Unterschied zwischen Bahnen, die mit mechanischen Naturkräften[5]

1) Loock a. a. O. Ebenso Olshausen a. a. O. S. 902, c. Oppenhoff, S. 585, 61 a; Meves im Gerichtssaal Bd. 26 S. 263; Schwarze S. 627 (zu § 250) No. 7.

2) So Supper a. a. O. S. 66.

3) Frank, S. 311, V. 1; Merkel a. a. O. S. 720 ad 3; Schütze, Lehrbuch d. deutschen Strafrechts, 2. Aufl. S. 454, 17 ad 3; Rubo, S. 830, 31.

4) Frank a. a. O.

5) Liszt, S. 420, 4. Ebenso inbetreff des § 315 StrGB. Erk. d. Kammergerichts zu Berlin v. 17. September 1874: Es erweisst sich, dass der Begriff Eisenbahn nicht auf die Lokomotivbahnen zu beschränken ist, dass es dabei überhaupt auf die bewegende Kraft nicht ankommt. Gerichtssaal Bd. XXVI. S. 609.

getrieben werden, und anderen Bahnen unhaltbar.[1] Es widerspricht dem Sinne des Gesetzes, durch den Unterschied der Fortbewegungsmittel der Bahn zwischen leichtem und schwerem Diebstahl unterscheiden zu wollen, besonders, wenn man bedenkt, dass häufig auf demselben Geleise hintereinander Pferde- und elektrische Bahnen thatsächlich fahren. Durch diese Erwägung, und weil auch der Sprachgebrauch den Begriff der Eisenbahn in verschiedenem Sinne verwertet, erscheint es gerechtfertigt, einem einheitlichen Begriffe der Eisenbahn in strafrechtlichem Sinne zu widersprechen, und wie geschehen, für den Transportdiebstahl und Strassenraub eine entsprechende besondere Begriffsbestimmung aufzustellen.[2]

Aus dieser ergiebt sich ferner, dass Kleinbahnen nicht ausgeschlossen sind. Privatbahnen gehören aber nicht hierher, es sei denn, dass sie zur Zeit der That dem öffentlichen Verkehr freistanden.[3]

Während v. Liszt, um einen einheitlichen strafrechtlichen Begriff der Eisenbahn aufzustellen, die Pferdebahnen ausnimmt, ist auch noch aus einem anderen Grunde die Pferdebahn vom Transportdiebstahl ausgeschlossen worden, nämlich als Lokalbahn, zu welcher aber dann auch die mit toten Kräften getriebenen Bahnen innerhalb eines Ortes gerechnet sind.

---

1) Meves, S. 264; Supper S. 68; Olshausen, a. a. O. und andere kommen zu diesem Schlusse durch die Begriffsbestimmung der Eisenbahn als Strasse.

2) So Loock, S. 39 ff.; Supper, S. 66 ff.; Olshausen, S. 902, 37c; Oppenhoff, S. 585, 61a; Frank, S. 311, V. 1; Rubo a. a. O. u. a.; cf. Liszt, S. 420, 4.

3) Supper, S. 66.

Auch diese Einschränkung ist u. E. hinfällig. Sie stützt sich darauf, dass das Gesetz als Objekt der Entwendung Reisegepäck erfordere, eine Reise aber erst in der „Entfernung über das Weichbild eines Ortes und der Nachbargemeinde hinaus“[1] angenommen werden könne. Ausdrücklich fügt aber das Gesetz hinzu „oder zu andern Gegenständen der Beförderung gehörende Sache.“ Unter allen Umständen ist aber jede auf der Lokalbahn, sei es nun Pferde- oder Dampf-etc.-Bahn zum Zwecke des Transports mitgenommene Sache „Gegenstand der Beförderung.“ Der Einwand[2], dass es jedem freistände, den auf der Pferdebahn mitgenommenen Koffer selbst zu bewachen, ist völlig haltlos, da das im Coupé der Fernbahn befindliche Handgepäck, das ebenfalls stets vom Besitzer im Auge gehalten werden kann, unter keinen Umständen als Objekt des Transportdiebstahls ausgeschlossen ist. Auch die Einschränkung, dass nur Eisenbahnen in Betracht kämen, auf denen „Reisen zurückgelegt werden, bei denen Gepäck mitgenommen zu werden pflegt“[3], was bei der Pferdebahn meist zu verneinen sei, ergiebt sich weder aus dem Wortlaut noch dem Sinne des Gesetzes. Gegenstand der Beförderung ist jede noch so geringe Sache und es würde auch einer jeden thatsächlichen Feststellung schwer fallen, eine Pferdebahn zu finden, auf welcher keine Packete mitbefördert sind.

1) Loock, S. 41.
2) Loock, ebenda.
3) Olshausen, a. a. O.

Die einzige Beschränkung liegt also, wie erwähnt, darin, dass die Eisenbahn dem öffentlichen Verkehre freistehen muss.[1]

Ebenso ist es beim Eisenbahnhof. Ausgenommen sind nur diejenigen Räumlichkeiten, welche nicht unmittelbar dem Betriebe der Eisenbahn dienen,[2] und das sind die ausschliesslich zu privaten Zwecken benutzten Lokalitäten eines Eisenbahnhofs.[3] Im Übrigen umfasst dieser alle „im Besitz und in der Verwaltung“[2] der Eisenbahn als Verkehrsanstalt befindlichen Baulichkeiten, soweit sie unmittelbar dem Betriebe dienen. Ausser dem Stationsgebäude zählen hierher also alle Abfertigungslokale, Gepäckräume und Güterschuppen etc., ferner Bahnsteig und das zur Station gehörige Bahnplanum mit den Schienen. Verstehen wir, wie dargelegt, unter Eisenbahn nur das Fahrzeug, so sind Eisenbahn und Bahnhof völlig getrennte Begriffe. Die zu letzterem gehörigen Schienenstränge, seien es Haupt- oder Nebengeleise, schliessen da ab, wo das Planum der Station aufhört und nur innerhalb derselben kann auf ihnen und dem Bahnplanum unmittelbar ein Transportdiebstahl in strafrechtlichem Sinne stattfinden.[4]

1) Für die vertretene Ansicht nur Frank, a. a. O.

2) Urteil des III. Senats des Reichsgerichts vom 2. Oktober 1890. Juristische Wochenschrift XIX. Jahrgang S. 395.

3) Supper, S. 68 f.; Oppenhoff, S. 585, 63; Meves a. a. O. S. 266.

4) Die vertretene Ansicht hat ferner die Folgen, dass ein Strassenraub nach § 250 nur dann vorliegt, wenn aus einem Eisenbahnwagen geraubt ist. Die Vertreter der Meinung, welche die Eisenbahn als Strasse auffasst, müssen zu dem Schlusse kommen, dass der Raub auf dem Schienenstrange der Station schwerer Raub nach § 250, 3 sei, was der

Während wir unter Eisenbahn weniger den Hof als gerade die Gebäude verstehen, mussten die Begriffe „Postgebäude“ und „der dazu gehörige Hofraum“ getrennt aufgeführt werden, da eins das andere nicht umfasst. Private, vom Postbetriebe getrennte Räumlichkeiten, wie z. B. die in einem anderen Stockwerk liegende Dienstwohnung des Direktors, gehören aus demselben Grunde wie beim Eisenbahnhof nicht zum Postgebäude im Sinne dieses Paragraphen, es sei denn, dass sie zur Zeit des Diebstahls zum Betriebe benutzt wurden. Ebensowenig kann ein ausschliesslich zur Dienstwohnung gehöriger Garten oder Hof als Posthof gelten. Im Übrigen umfasst das Postgebäude aber auch die zum Postbetriebe benutzten Korridore, Treppen[1] u. s. w.

2. Das Objekt der Entwendung.

a. Reisegepäck.

Als Objekt der Entwendung ist unter den „zu anderen Gegenständen der Beförderung gehörigen Sachen“ das „Reisegepäck“ besonders hervorgehoben.

Das Reichsgericht[2] betrachtet als Reisegepäck alle diejenigen Sachen ohne Ausnahme, die ein auf einer Reise begriffener Mensch mit sich führt.

Gesetzgeber u. E. durch die Ausschliessung des Eisenbahnhofs an dieser Stelle gerade hat vermeiden wollen (a. M. Meves, GS. Bd. 26, S. 265 f).

1) Oppenhoff, S. 585, 62.

2) Urteil des II. Strafsenats vom 27. Juli 1882; Rechtssprechung des deutschen Reichsgerichts i. Strafsachen, Bd. IV. S. 631. Anschliessend Frank, auch Oppenhoff a. a. O. und andere mehr.

Jede Einengung dieser Begriffsbestimmung sei unzulässig und willkürlich. Dieser Ansicht ist beizutreten.

b. Andere Gegenstände der Beförderung.

Da der Begriff der Beförderungsgegenstände, wie sich aus dem Zusatz „anderen" ergiebt, auch das Reisegepäck mitumfasst, muss eine gleiche Beurteilung beider stattfinden.[1] Der Auszeichnung des Reisegepäcks im Gesetz liegt eine besondere Bedeutung nicht bei.[2] Transportsache oder Reisegepäck wird ein Gegenstand zwar nicht erst dann, wie wohl behauptet ist,[3] wenn es an eine der im Gesetz benannten Örtlichkeiten gebracht ist, um von da aus weiter befördert zu werden, sondern wird es meistens auch schon früher sein, wie der gepackte und verschlossene Koffer im Hause des Inhabers, der im Begriff ist, eine Reise anzutreten; doch erst wenn er in der Absicht seines Transports an einen der gesetzlichen Orte geschafft ist, wird er zum Objekt des qualifizierten Diebstahls nach § 243 No. 4.[4] Eine weitere Einschränkung des Begriffs der Transportgegenstände ist im Gesetz nicht zu erkennen[5]

1) Supper a. a. O. S. 64 f.; Olshausen a. a. O. S. 903 No. 38; a. M. Meves, GS. 26, 268.

2) a. M. Frank, S. 311, V. 2, nach dem bei Bahnreisen der Beginn der Reise mit dem Betreten des Bahnhofs zusammenfällt und dadurch erst das mitgeführte Gepäck Reisegepäck wird, wenn es auch schon vorher Gegenstand der Beförderung sein könne.

3) Oppenhoff, S. 585, No. 65, Reichsgericht Bd. 13 S. 243.

4) So Supper, S. 63.

5) a. M. Meves a. a. O.

und auch das Reichsgericht will eine solche nicht zulassen; besonders ist es daher nicht nötig, dass die betreffenden Sachen den zur Übernahme und Beförderung verpflichteten Personen übergeben zu sein brauchen.[1] Es ist ferner belanglos, durch welches Mittel solche Gegenstände befördert werden, sei es durch Eisenbahn, Wagen, Karren etc.[2] oder den Menschen[3] selbst; vor allem braucht das Transportmittel nicht vorzüglich zum Transport der betreffenden Sache geeignet zu sein.[4] Die Transportmittel gelten nicht als Gegenstand der Beförderung, soweit sie nicht selbst befördert werden, sondern befördern.[5] Ein Grund indessen, die zur Ausrüstung und Unterhaltung der Transportmittel dienenden Gegenstände als Objekt des Transportdiebstahls auszunehmen, ist nicht ersichtlich,

---

1) RG. 13 S. 243; Olshausen, Frank, Oppenhoff a. a. O.; v. Liszt S. 420; Merkel a. a. O. S. 680.

2) Olshausen, S. 903 und die meisten Schriftsteller.

3) Oppenhoff, S. 585 No. 65.

4) Rechtsprechung des RG. in Strafsachen, Bd. IV. 693.

5) Olshausen, S. 903 No. 38, Hälschner, Pr. StrR. S. 481; Merkel a. a. O. S. 680; RG. VI. 395; a. M. Supper a. a. O. Der Grund dafür, dass die Transportmittel nicht Objekt des Transportdiebstahls bilden, liegt indessen wohl mehr in dem Wortlaut des Gesetzes, nach dem „Gegenstände der Beförderung nur in objektivem Sinne gemeint sein können, wie sich auch aus der Hervorhebung des „Reisegepäcks" ergiebt, als darin, dass der an Transportmitteln begangene Diebstahl „ein so schwieriges Unternehmen sein wird, dass hier von jeder das Gesetz motivierenden besonderen Gefahr nicht die Rede sein könne" (Hälschner Pr. StrR. S 481 und ähnlich RG. VI. 395). Man denke nur an die Entwendung von Fahrrädern, Fahrrädern der Postbeamten, der Dienstleute etc., die zum Transport von Sachen benutzt werden.

wie auch das Reichsgericht hinsichtlich des Futtersackes eines Fuhrmanns entschieden hat.[1]

Verstehen wir beim Transportdiebstahl als Objekt der Entwendung Beförderungsgenstände in diesem weitesten Sinne, entsprechend dem Wortlaut des Gesetzes, und rechnen wir anderseits zum Transportmittel auch den Menschen, so führt das zu der notwendigen Konsequenz, dass fast alles, was der betreffende Mensch an und bei sich trägt, als Ausrüstung etc. desselben Gegenstand der Beförderung wird, und so z. B. die Entwendung eines Portemonnaies, einer von der Kette losgelösten Uhr u. s. w., falls die übrigen Thatbestandsmerkmale zutreffen, als Transportdiebstahl zu strafen wäre. Diese Konsequenz ist unvermeidlich, auch wenn man die Tendenz des Gesetzes in Betracht zieht, und ihre Härten lassen sich nur mildern durch eine sorgfältige thatsächliche Feststellung des Gerichts, ob wirklich der Gegenstand an die betreffende Örtlichkeit gebracht ist mit der Absicht, von da aus weiter transportiert zu werden, oder ob sie nur zufällig[2], unbeabsichtigt, rein objektiv Gegenstand der Beförderung gewesen sind.

Objekt des Diebstahls nach § 243,4 bleibt ein Gegenstand der Beförderung solange, bis der Zweck

1) RG. VI. 394; Supper a. a. O.; Hälschner, Pr. StrR. S 481 Anm. 2.

a. M. Oppenhoff, S. 585 No. 65. Merkel, S 680 Anm. 4; Olshausen will die zur „Ausrüstung" gehörenden Teile ausscheiden, dass für das Transportmittel „zu gebrauchende" als Reisegepäck des Fahrpersonals gelten lassen. Wo aber soll hier der Unterschied liegen z. B. zwischen der Kohlenschaufel und der Kohle?

a. M. ferner Hälschner, II. S. 324; Schwarze S. 954 Anm. 8.

2) Oppenhoff, S. 585 No. 65.

der Beförderung erreicht ist, einerlei ob der Gegenstand sich zeitweilig in Ruhe befindet oder thatsächlich befördert wird. Ob der Zweck der Beförderung erreicht ist, bleibt der Feststellung des Gerichts im Einzelfalle überlassen.[1]

3. Die Art der Entwendung.

a. Allgemeines.

Das dritte Erfordernis des Transportdiebstahls ist die Art der Entwendung „mittels Abschneidens oder Ablösens der Befestigungs- oder Verwahrungsmittel oder durch Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge."

Während im ALR. und in den ersten Preussischen Entwürfen eines Strafgesetzbuchs die bei der Entwendung verübte Gewaltsamkeit das Qualifikationsmoment bildete, ist nach Vorgang des Hessischen Strafgesetzbuchs von 1841 seit dem Preuss. Kommissions-Entwurf von 1843 auch die Entwendung ohne Gewalt durch Ablösen der Befestigungs- oder Verwahrungsmittet in den Transportdiebstahl aufgenommen worden. Es ist also angenommen, dass der in der Anwendung von Gewalt sich äussernde grössere verbrecherische Wille und die Gefährlichkeit des Thäters sich schon zeige in jeder Beseitigung der Schutzmittel der Transportgegenstände, wie ja auch die Anwendung falscher Schlüssel keine eigentliche Gewaltsamkeit

1) Reichsgerichts-Entscheidung vom 6. Februar 1891 in Eger: Eisenbahnrechtliche Entscheidungen, Bd. VIII. 237.

darstellt. Und doch hat sich der heutige Transportdiebstahl von dem Begriff des früheren gewaltsamen Diebstahls nicht völlig lösen können, das ergiebt sich aus der Beibehaltung des „Abschneidens der Sicherungsmittel."

Anstatt durch eine allgemeinere Fassung das Motiv der in der Art der Entwendung liegenden Qualifikation deutlich hervortreten zu lassen, hat unser heutiges Reichsrecht die Spezialisierung der Fälle vorgezogen, die zwar historisch erklärlich ist, aber durch ihre Verschiedenartigkeiten ein einheitliches Motiv vermissen lässt, ihrem Wortlaut nach nicht ausreicht, und so eine Fülle von Kontroversen hervorgerufen hat.

So ist beispielsweise, da in den Preuss. Entwürfen seit 1850 das „Erbrechen" der Transportgegenstände bei ihrer Entwendung in der Fassung des Transportdiebstahls fortgelassen ist, ein Gegenstand des Streites, ob das Ablösen der Schutzmittel auch ein solches Erbrechen umfasst, ob überhaupt „Abschneiden und Ablösen" nur ein Ausdruck für jede gewaltthätig oder nicht gewaltthätig bewirkte Eröffnung oder Beseitigung dieser Mittel sein soll, oder aber, ob die Bedeutung dieser Worte beschränkt bleiben soll auf den gewöhnlichen, dem Sprachgebrauch entsprechenden Sinn.

b. Befestigungs- und Verwahrungsmittel.

Bevor wir hierauf näher eingehen, seien die Begriffe „Befestigungs- und Verwahrungsmittel" erörtert.

Beide dienen zur Sicherung der Transportgegenstände, und zwar sind als Befestigungsmittel

diejenigen anzusehen, welche die Gegenstände der Beförderung mit dem Transportmittel, mit anderen Transportsachen oder sonstwie an einem der im Gesetze genannten Örtlichkeiten befestigen und verbinden.[1] Der thatsächlichen Feststellung im Einzelfalle bedarf es, um zu erkennen, ob wirklich eine, wenn auch nur objektive Befestigung vorgelegen hat oder ob z. B. das scheinbare Befestigungsmittel nur dazu diente, um den einen Transportgegenstand vor der Berührung mit einem andern zu schützen.[2]

Die Verwahrungsmittel dienen zur Sicherung der Transportsachen, indem sie diese schützen vor äusseren Einflüssen[3] oder zur Verwahrung insofern dienen, als sie die betreffenden Gegenstände zusammenhalten und ein Auseinanderfallen oder Fliessen verhindern sollen.[4] Es gehören also hierher alle Behältnisse, wie Fässer, Tonnen, Kisten, Koffer, Säcke u. dgl. Besonders erwähnt seien noch als im Einzelfalle anerkannte Verwahrungsmittel: die Plane eines Wagens,[5] Plomben

---

1) Supper, S. 70; Oppenhoff, S. 586 No. 66; Olshausen, S. 904 No. 40 u. a. m. Erk. des bayr. Cass.-Hofes v. 30. Nov. 1872; Zeitschrift für Gerichtspraxis u. Rechtswissenschaft II. Bd. S. 185.

2) Deutsche Strafrechtspraxis Bd. I. S. 288 No. 53; Oppenhoff, S. 586 No. 66.

3) Deutsche StrR.-Praxis Bd. I. S. 288 No. 4; Oppenhoff a. a. O.; Olshausen S. 904 No. 40; Supper a. a. O.

4) Erk. des bayr. Cass.-Hofes vom 30. Nov. 1872 und die Kommentare.

5) Erk. des sächs. Ob.-App.-Ger. vom 11. Nov. 1872; Zeitschr. für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft Bd. II. S. 184.

am Eisenbahnwagen[1] und eine Gepäckmarke als Verschluss eines Kastens.[2]

c. Abschneiden und Ablösen.

Was nun Abschneiden und Ablösen dieser zur Sicherung der Transportgegenstände dienenden Schutzmittel anbetrifft, so stehen sich hier, wie schon angedeutet, zwei Meinungen schroff gegenüber. Die eine durch die Praxis und viele Kommentatoren vertretene Ansicht will diese beiden Ausdrücke in möglichst weitem Sinne aufgefasst wissen und hält es der gesetzgeberischen Absicht für entsprechend, unter Abschneiden und Ablösen jede „gewaltsame Lösung der fraglichen Sicherungsmittel" zu verstehen[3] oder wenigstens Abschneiden als Sammelausdruck des gewaltthätigen, Ablösen, als der sonst bewirkten Eröffnung oder Beseitigung der Schutzmittel anzusehen, oder gar das Ablösen allein schon für „jede Art der Trennung einer Verbindung" zu halten.[4]

Die u. E. richtige Meinung aber hält sich genau an den Wortlaut des Gesetzes, der dieser Verallgemeinerung widerspricht.[5] Vor allem ist zu

1) Erk. des sächs. Ob. App.-Ger. vom 23. Juni 1873; Zeitschrift Bd. III. S 117.

2) Rechtsprechung des deutschen Reichs-Gerichts in Strafsachen, Bd. IV. 597.

3 Erk. des bayr. Cass.-Hofes vom 30. Nov. 1872; Supper. S. 71; Oppenhoff S. 586 No. 68; Rüdorff-Stenglein S. 559 No. 9; Hälschner, Pr. StrR. S. 483 No. 1; Goltdammer, Materialien zum Pr. StrGB. S. 480; Schütze, S 438, Anm. 17.

4 RGV., 158; VI., 177; VIII, 288; XXI, 429. RG.-Urteil d. III. Senats vom 10. Dez. 96 im Archiv XXIV. S. 383. Rechtsprechung des deutschen RG. in Strafsachen Bd. IV., 598.

5) So Merkel in Holtzendorf, S. 680, c; Frank, S. 311. V. 3.

bestreiten, dass ein Erbrechen eines Transportbehältnisses, beispielsweise eines Koffers, unter die Begriffe des Abschneidens oder Ablösens von Befestigungs- oder Verwahrungsmitteln fallen kann.

Wenn ich z. B. den Deckel dieses Koffers eintrete oder einschlage, um ihn seines Inhaltes zu berauben, so schneide ich weder das Verwahrungsmittel ab, noch löse ich es ab nach dem gebräuchlichen Sinne dieser Worte. Die Gegenmeinung stützt sich hauptsächlich darauf, dass der Preussische Strafgesetzbuchs-Entwurf von 1850 das „Erbrechen" habe fallen lassen, ohne dass aus den Materialien[1] sich ein Grund hierfür ergebe. Daraus sei zu schliessen, dass eine wesentliche Änderung des Thatbestandes nicht beabsichtigt gewesen sei, besonders man die „gewaltsame Öffnung von Gepäckstücken nicht vom Thatbestande habe ausschliessen wollen.[2] Es fragt sich dann nur, warum überhaupt das „Erbrechen" aus der Fassung des Gesetzes eliminiert ist, in dem es seit dem ALR. einen Hauptbestandteil gebildet hatte und jedenfalls nicht überflüssig war. Gerade im Gegenteil ist u. E. anzunehmen, dass, falls der Gesetzgeber jede gewaltsame Öffnung der Verwahrungsmittel, die sich nicht als ein Abschneiden und Ablösen darstellt, hätte beibehalten wollen, dies in den Motiven erwähnt worden wäre. Oder aber, wenn doch einmal jede gewaltsame oder auch nicht gewaltsame Eröffnung hierher zu rechnen wäre, warum sollte das Gesetz gerade die speziellen

1) Goltdammer, Materialien II. S. 480.

2) Hälschner, Gemeines deutsches Strafrecht, S. 325 Anm. 1; Preuss. Strafrecht S. 483 Anm. 1.

Ausdrücke „Abschneiden und Ablösen“ in den Paragraphen aufgenommen haben.

Auch im Übrigen ist aus der Entstehungsgeschichte, auf die sich das Reichsgericht[1] beruft, durchaus nicht zu entnehmen, dass der Gesetzgeber an eine weit über den Wortlaut hinausgehende Interpretation der in Frage stehenden Worte gedacht hat. In dem betreffenden Urteil wird richtig der § 1178 des ALR. und § 15 der Preuss. Zirkularverordnung vom 26. Februar 1799 als Grundlage des Transportdiebstahls im Preuss. Strafgesetzbuch angegeben. Es wurde aber in diesen Gesetzen nicht, wie in dem Reichsgerichts-Urteil behauptet wird „ausdrücklich das „„Erbrechen““ dem „„Abschneiden““ gleichgestellt“, sondern vielmehr das Abschneiden dem Erbrechen zugefügt. Das Erbrechen von Behältnissen galt bereits früher als Qualifikationsmoment und findet sich auch allein im ersten Entwurf des ALR.[2], während dann erst das Abschneiden mitaufgenommen wurde.

Daraus ergiebt sich aber, dass das Abschneiden nicht unter das Erbrechen fiel, geschweige denn das Erbrechen unter Abschneiden. Das wird auch in den Motiven zum ersten Entwurfe eines Preuss. Strafgesetzbuchs vollkommen anerkannt, wie klar aus der Bemängelung der §§ 1178 1179 des ALR. hervorgeht. Es heisst hier: „Allein nach der Erweiterung, welche die §§ 1178, 1179 (im Gegensatz zur ersten Fassung des ALR.) erhalten haben, geht wohl die Strafe zu weit, indem jedes Abschneiden dem Erbrechen gleich

1) RG. V. S. 157.
2) Siehe Teil I. dieser Arbeit.

geachtet wird". Und ferner: „Keine andere Gesetzgebung kennt eine so grosse Straferschwerung wegen „„des Abschneidens"" des Gestohlenen".[1] In diesen Sätzen zeigt sich, dass Erbrechen und Abschneiden nur in reinem Sinne des Wortes aufgefasst sind, besonders aber dass unter Abschneiden ein Erbrechen nicht verstanden wurde.

Ein Beweis dafür, dass das Ablösen nicht allein schon eine gewaltsame Beseitigung der Schutzmittel umfassen soll, liegt darin, dass ausdrücklich das Abschneiden noch hinzugefügt ist, das andernfalls doch auch, wie Aufschneiden, Durchschneiden, Zerreissen etc. unter Ablösen fallen würde. Unzulänglich ist auch der Schluss, dass, weil der Diebstahl mit falschen Schlüsseln zur Eröffnung eines Gebäudes etc. nach § 243,3 dem Einbruchsdiebstahl nach § 243,2 gleichgestellt ist, deshalb notwendig aus dem Vorhandensein des Qualifikations-Merkmals der falschen Schlüssel beim Transpostdiebstahl gefolgert werden müsse, dass auch hier dies Merkmal nur der „Anwendung von Gewalt jeglicher Art", die sich durch Abschneiden und Ablösen darstelle, gleich gesetzt sei.[2]

Wie das Erbrechen, so ist aber auch das Anbohren, Zerreissen, Zerschneiden, Aufbinden etc. durch die Praxis unter die Begriffe des Abschneidens und Ablösens gezogen worden.[3] Es liegt darin nichts weiter

---

1) Motive zum I. Entwurf des Kriminal-Gesetzbuchs für die preuss. Staaten, S. 82.

2) Erk. des bayr. Cass.-Hofes vom 30. Nov. 1872 a. a. O.

3) Oppenhoff, S. 586 No. 68; Olshausen, S. 904 No. 41.

als eine analoge Anwendung der im Gesetz enthaltenen Vorschriften. Eine solche Analogie ist aber bekanntlich nach § 2 Abs. 1 des StrGB. ausdrücklich ausgeschlossen.[1]

Dass aber nur unter Anwendung der Analogie der Begriff des Abschneidens über den Wortlaut hinaus ausgedehnt werden kann, ergiebt sich aus den Gründen eines Reichsgerichts-Urteils selbst, das die entgegengesetzte Anschauung zu rechtfertigen sucht. Hier heisst es: „Hiernach lässt die Fassung des Gesetzes, namentlich das gleichwertige Nebeneinanderstellen des auf Verletzung der Integrität durch Anwendung von Gewalt hinweisenden Abschneidens u. s. w." . . .[2] Gewiss weist das Abschneiden darauf hin; aber gerade darin zeigt sich, dass Verletzung der Integrität der Sicherungsmittel durch Anwendung von Gewalt in dem Abschneiden noch nicht enthalten ist. Deutlicher noch tritt dies zu Tage in einer anderen Reichsgerichts-Entscheidung:[3] „Hiernach ist aber ein Sack zweifellos ein „Verwahrungsmittel" für das darin enthaltene Getreide und das „Zerschneiden" dieses Verwahrungsmittels, das ohne Ablösen erfolgende gewaltsame Öffnen, steht dem „Abschneiden" oder „Ablösen" desselben völlig gleich.

Es steht ihm gleich, d. h. es ist eine dem „Abschneiden" und „Ablösen" analoge Thätigkeit bei der Entwendung angewandt, die aber weder ein „Abschneiden" noch ein „Ablösen" darstellt.

1) v. Liszt, S. 74 I., 2; Frank, S. 16, I., 2.

2) Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts in Strafsachen Bd. IV., 598.

3) RG. V. S. 159.

Zugegeben ist nur, dass der Begriff des Ablösens natürlich bedeutend weiter zu fassen ist, als der speziellere des Abschneidens. Eine genaue Bestimmung des Begriffs wird sich kaum finden lassen und es wird der richterlichen Entscheidung überlassen bleiben, im Einzelfalle festzustellen, ob ein Ablösen vorliegt oder nicht. Jedenfalls widerspricht auch die Tendenz des Gesetzes unserer Ansicht nicht. Die beschränktere Auffassung der Thatbestandsmerkmale schliesst nicht so viele Fälle aus, dass dadurch der Schutz des öffentlichen Verkehrs bedeutend geringer erscheint, oder sich gar dadurch eine dem klaren Wortlaut widersprechende, auf Analogie sich gründende Interpretation rechtfertigen könnte.

Dem Sprachgebrauch folgend, sind daher die Worte „Abschneiden" und „Ablösen" auszulegen, wenn auch diese Ausdrücke vom Gesetzgeber recht unglücklich gewählt sind, wie überhaupt die Art der Entwendung als Qualifikationsmoment beim Transportdiebstahl.

d. Die Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge.

Es bleibt noch übrig, die Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge beim Transportdiebstahl zu erörtern.

Falsch ist ein Schlüssel dann, wenn er nicht zur ordnungsmässigen Eröffnung von dem Berechtigten, d. h. „dem zur Erteilung solcher Bestimmung berufenen Besitzer",[1] bestimmt ist zur Zeit der

1) RG. V., 19.

Entwendung, einerlei, ob er früher einmal dazu bestimmt war.[1] Im letzeren Falle, besonders wenn der Schlüssel verloren gegangen, von dem Diebe aufgefunden und benutzt ist, kommt es darauf an, ob der Berechtigte ausdrücklich durch Wort oder That (z. B. Anschaffung eines neuen Schlüssels) den verlorenen Schlüssel als nicht mehr zur Eröffnung bestimmt, erklärt hat.[2] Da eine „Eröffnung" durch falsche Schlüssel oder zur Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge erfordert wird, muss ein Verschluss, (ein Schloss) vorhanden sein, der durch Schlüssel oder Werkzeug gelöst zu werden pflegt.[3] Daraus ergiebt sich, dass „andere Werkzeuge" unter denselben Umständen wie die Schlüssel ordnungsmässig sind. Als solche Werkzeuge gelten aber nur diejenigen, welche geeignet erscheinen, die Schlossvorrichtung in Thätigkeit zu setzen.[4] Das Erbrechen von Behältnissen durch Werkzeuge gehört nicht hierher.

Abschneiden oder Ablösen der Sicherungsmittel sowie Gebrauch von Nachschlüsseln müssen endlich das Mittel der Entwendung gewesen sein. Ein nach der Konsummation des Diebstahls erfolgtes Abschneiden der Befestigungmittel etc. kann daher die Entwendung nicht mehr zum Transportdiebstahl qualifizieren.[5]

---

1) Oppenhoff, S. 583 No. 48; Olshausen, S. 901 No. 34 Frank u. a. m.

2) Ausführlich: Schwarze, Verbrechen des ausgezeichneten Diebstahls, S. 194/95.

3) Oppenhoff, S. 583 No. 47.

4) Meyer, S. 561 e; Frank, S. 311, IV., 2 u. d. übrigen.

5) Erk. des K. Sächs. Ob.-App.-Ger. vom 28. März 1873. Zeitschrift III. 12.

Schluss.

Der schwächste Punkt des heutigen Transportdiebstahls liegt unstreitbar in der als Qualifikationsmoment aufgeführten Art der Entwendung. Wir haben in Übereinstimmung mit dem Reichsgericht und den meisten Schriftstellern als Hauptmotiv der Auszeichnung dieses Diebstahls die Gewährung grösserer Verkehrssicherheit durch besonderen Schutz der auf öffentlichen Wegen und Verkehrsanstalten befindlichen Transportsachen aufgestellt und als Nebenmotiv für die erforderte Art der Entwendung die in der Beseitigung der Sicherheitsmassregeln sich zeigende Gesinnung und Gefährlichkeit des Thäters.

Auch wenn wir nach Ansicht der Gegner jede gewaltsame Beseitigung der Sicherungsmittel hierher rechnen, so würde letztgenannter Zweck nicht annähernd erfüllt werden. Es bleibt vor allem der vielgenannte Widerspruch, dass der Dieb, der beispielsweise, statt den ganzen Geldbeutel vom Wagen zu tragen, nur einiges daraus entwendet, bedeutend härter bestraft wird, als wenn er den ganzen Beutel mitnimmt. Es kann nicht zugegeben werden, dass, wie Hälschner[1]

1) Hälschner, Preussisches Strafrecht, S. 843 Aum. 1.

meint, „wenn der Dieb vermittelst einer im Innern des Gebäudes, im Wagen u. s. w. verübten Gewalthätigkeit stiehlt, sich darin die grössere Verwegenheit des Diebes zu erkennen gebe, die das Motiv der höheren Strafe bildet.“ Eine bedeutend grössere Verwegenheit kann vielmehr darin liegen, dass der Dieb sich mit dem ganzen Koffer etc. aus dem Bahnhofe, dem Gepäckraum, der Eisenbahn schleicht. In den meisten aller Fälle, wird sowohl in dem Abschneiden wie Ablösen ein so straferschwerender Gegensatz zum einfachen Diebstahl unter denselben sonstigen Umständen nicht zu finden sein. Keinenfalls aber wird durch dieses Qualifikationsmoment die Verkehrssicherheit gehoben. Im Gegenteil, das anerkannte Prinzip des höheren Schutzes der Transportsachen auf öffentlichen Strassen etc. wird weit wirksamer hervortreten, wenn die Art der Entwendung, die weder durch sich selbst noch im Zusammenhang mit den übrigen Momenten als Erschwerungsgrund sich rechtfertigt, als Thatbestandsmerkmal des Transportdiebstahls fortfällt. Das bleibt einer späteren Gesetzgebung vorbehalten.